

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

**LAS REFORMAS A LA CONSTITUCION Y
A LAS LEYES CONSTITUCIONALES Y
SU ESTUDIO EN EL DERECHO COMPARADO**



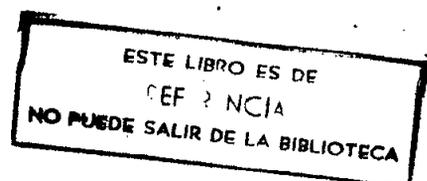
LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

y los Títulos Profesionales de:

ABOGADO y NOTARIO



Guatemala, noviembre de 1995.



AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR

Rector Lic. Gabriel Medrano Valenzuela

Vice Rectora

General Licda. Guillermina Herrera Peña

Vice Rector

Académico Lic. Luis Achaerandio Zuazo, S.J.

Secretario

Lic. Jorge Guillermo Arauz Aguilar

Director

Financiero Lic. Luis Felipe Cabrera Franco

Director

Administrativo Lic. Tomás Martínez Cáceres

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Decano	Lic. Carlos Enrique Luna Villacorta
Vice Decano	Lic. José Adolfo Reyes Calderón
Secretario	Licda. María Rodríguez de Campo
Jefe de Area Pública	Lic. Alvaro Rodrigo Castellanos Howell
Jefe de Area Procesal	Lic. Sergio Leonardo Mijangos Penagos
Jefe de Area Humana	Licda. Noemí Gramajo de Rosales
Representantes de Catedráticos	Licda. Gladys Chacón Corado y Licda. Marieliz Lucero Sibley
Representantes estudiantiles	Bachiller Axel René Hernández y Bachiller Ninoshka Fabiola Urrutia S.

TRIBUNALES QUE PRACTICARON EL EXAMEN TECNICO PROFESIONAL

Area Sustantiva:

Lic. Ramsés Cuestas Gómez
Lic. Juan Virgilio Alvarado
Lic. Beatriz de León de Barreda

Area Procesal:

Lic. Mario Roberto Fuentes Destarac
Lic. Luis Eduardo Rosales Zimmerman
Lic. Romano Bonatti González

Area de Notariado y Contrataciones

Lic. Rolando Escobar Menaldo
Lic. Carlos René Fuentes-Pieruccini González
Lic. Vicente Avendaño Pineda

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN PRIVADO DE TESIS

Lic. Alvaro Rodrigo Castellanos Howell
Licda. Carmen María Gutiérrez de Colmenares
Lic. Gilberto Chacón Torrebiarte

**ARTICULO. 4 DEL REGLAMENTO DE TRABAJOS DE TESIS PARA LA LICENCIATURA
EN LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD
RAFAEL LANDIVAR**

"Artículo 4. Responsabilidad. El autor será el único responsable del contenido y conclusiones de la tesis."

MYNOR PINTO & ASOCIADOS

ABOGADOS Y NOTARIOS

12 CALLE 1-25, ZONA 10 01010
EDIFICIO GEMINIS 10 TORRE SUR OFICINA 608
GUATEMALA, C. A.
TELEFONOS 353506, 352645
FAX 1502-21 352647

Guatemala, 7. de julio de 1995

Señores
Miembros del Consejo de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la Universidad Rafael Landívar
Presente

Estimados señores miembros del Consejo:

Me complace hacer de su conocimiento que, en virtud de la honrosa designación que me hizo el Honorable Consejo, he asesorado la preparación y desarrollo del trabajo de tesis de la señorita Aylín Ordóñez Reyna titulado "Las Reformas a la Constitución y a las Leyes Constitucionales y su Estudio en el Derecho Comparado".

Fue acertada la decisión de la señorita Ordóñez Reyna de presentar como tesis un tema de tanta importancia y actualidad en nuestro medio, como lo es el de las reformas a la Constitución y a las leyes constitucionales. El trabajo lo desarrolla con toda seriedad académica, con el respaldo de amplios conocimientos sobre las doctrinas del Derecho Constitucional, fundamentada en el ordenamiento jurídico interno y en el Derecho Comparado.

Deseo señalar con particular satisfacción que ha sido un honor prestar mi dirección y asesoría a la referida investigación académica, pues por primera vez en un trabajo de esta índole se identifican con precisión la naturaleza y el lugar que ocupan las leyes constitucionales dentro del sistema jurídico de Guatemala y se analizan las formas y límites implícitos y explícitos del poder reformador de una Constitución.

En consecuencia, la autora ha elaborado con toda seriedad y rigor científico un trabajo de tesis, que no sólo reúne los requisitos reglamentarios, sino que constituye un valioso aporte a nuestra escasa bibliografía sobre Derecho Constitucional.

MYNOR PINTO & ASOCIADOS

ABOGADOS Y NOTARIOS

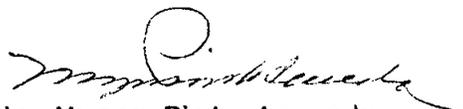
12 CALLE 1-25, ZONA 10 01010
EDIFICIO GEMINIS 10 TORRE SUR OFICINA 608
GUATEMALA, C. A.
TELEFONOS 353506, 352645
FAX (502-21) 352647

.../2

Al elevar este informe a la consideración de los señores miembros del Consejo, no sólo expreso mi aprobación al trabajo de tesis, sino que me es grato extenderme para consignar una especial felicitación a la señorita Aylín Ordóñez Reyna por tan profunda y valiosa investigación jurídica.

Sin otro particular, reitero al Honorable Consejo las muestras de mi consideración y respeto,

Atentamente,



Lic. Mynor Pinto Acevedo



Universidad Rafael Landívar

VISTA HERMOSA III ZONA 16, APARTADO POSTAL 39 C
PBX: 692151, 692621, 692751, 380162
FAX 692756 - GUATEMALA, C.A. 01016

NOTIFICACION

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

REG. No. D-769-95

A: Srita. Aylin Ordóñez Reyna
Presente

DE: Licda. María Rodríguez López
SECRETARIA

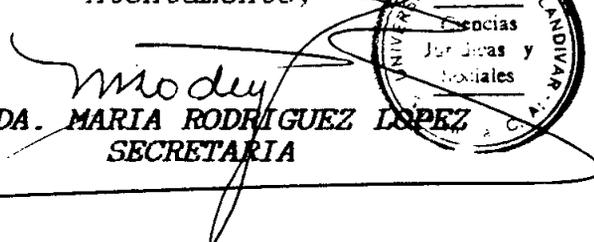
FECHA: 07 de Noviembre de 1995

Por medio de la presente me permito transcribirle el punto **NOVENO** del acta No. 19-95 de la sesión celebrada por el Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, el seis de Noviembre de 1995, el cual copiado literalmente dice:

NOVENO: Se conoció el dictamen presentado por el licenciado **ALVARO RODRIGO CASTELLANOS HOWELL**, en su calidad de **JEFE DEL AREA DE DERECHO PUBLICO**, en relación a las enmiendas que le fueron exigidas por el Tribunal Examinador al trabajo de tesis intitulado "**LAS REFORMAS A LA CONSTITUCION Y A LAS LEYES CONSTITUCIONALES Y SU ESTUDIO EN EL DERECHO COMPARADO**" presentado por la alumna **AYLIN ORDOÑEZ REYNA**. El Consejo resolvió: Que habiéndose efectuado las enmiendas y cambios exigidos por el Tribunal Examinador de tesis, aprueba el dictamen relacionado, debiendo la Secretaria de la Facultad señalar día y hora para que la alumna **AYLIN ORDOÑEZ REYNA**, comparezca a prestar el juramento de ley previo al otorgamiento del grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos Profesionales de Abogada y Notaria.

Sin otro particular, aprovecho para suscribirme de usted,

Atentamente,


LICDA. MARIA RODRIGUEZ LOPEZ
SECRETARIA



rmcl
cc. archivo.

ACTO QUE DEDICO:

A DIOS:

Mi supremo creador, rector de mi vida, y gracias a quien he llegado a ser todo lo que soy.

A MIS PADRES:

Victor Manuel Ordóñez Oliva y
María Elena Reyna de Ordóñez

Con infinito amor y agradecimiento por su ayuda y sacrificios en mi formación profesional, gracias a la cual he llegado a alcanzar esta meta; que este triunfo sea un reconocimiento a su gran esfuerzo.

A MI HERMANO Y MI ABUELITA:

Emerson Kenneth Ordóñez Reyna y
María Elvira Silverio

Agradeciéndoles infinitamente su apoyo en todo momento, sin el cual no habría logrado llegar a este momento.

A MIS CATEDRATICOS:

Licenciada Carmen María Gutiérrez de Colmenares y

Licenciado Alvaro Rodrigo Castellanos Howell

Por haber cimentado en mí los pilares fundamentales del derecho y del derecho constitucional, agradeciéndoles el haber sido más que mis catedráticos un verdadero apoyo durante mi formación profesional.

A LAS FAMILIAS:

Pélaez Pinelo y

Pinto Frese

Por haberme brindado su confianza y apoyo durante el desarrollo de mi carrera profesional y permitirme compartir en sus hogares mis días de estudio.

A MIS AMIGOS:

Rafael Rojas, Marco Tulio Mejía, Mynor Pinto y Julio Vielman, por haber compartido conmigo las largas horas de estudio durante esta carrera universitaria; y

Ovidio Orellana, Thelma Peláez, Luis Mazariegos y Silvia Dubón, por haberme apoyado y brindado su amistad y ayuda durante el desarrollo de mi carrera profesional.

A LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD:

Defensora del orden constitucional, quien ha colaborado grandemente en mi formación profesional y académica.

A LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR:

De quien me siento muy orgullosa de formar parte y esperando poder retribuirle de alguna manera todos los conocimientos que de ella he recibido.

IN MEMORIAN AL

LICENCIADO EPAMINONDAS GONZALEZ DUBON

Con el máximo grado de admiración y respeto que pueda sentirse por un verdadero jurista que defendió con su vida la vigencia de la Constitución y el Estado de derecho.

INDICE

LAS REFORMAS A LA CONSTITUCION Y A LAS LEYES CONSTITUCIONALES Y SU ESTUDIO EN EL DERECHO COMPARADO

CAPITULO I

EL ESTADO Y LA CONSTITUCION

A.	EL ESTADO	Página 1
B.	CARACTERISTICAS DEL ESTADO SUS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS	Página 4
	1. Elemento ideal o idea de organización	Página 4
	2. El pueblo	Página 5
	3. El territorio	Página 5
	4. El poder o imperium	Página 5
	5. La soberanía	Página 6
	a. Actividades soberanas	Página 6
	b. Titularidad de la soberanía	Página 7
C.	LAS FORMAS DEL ESTADO	Página 9
	1. La monarquía	Página 9
	2. La república	Página 10
	a. República aristocrática	Página 11
	b. República democrática	Página 12

D.	EL CONSTITUCIONALISMO	Página 12
E.	LA CONSTITUCION	Página 16
	1. Concepto racional normativo	Página 17
	2. Concepto histórico tradicional	Página 17
	3. Concepto sociológico	Página 17
	4. Conceptos modernos	Página 17
F.	LA CONSTITUCION COMO NORMA SUPREMA Y PRIMARIA	Página 18
	1. Control de la constitucionalidad	Página 20
	2. Imposibilidad de delegar competencia	Página 20
G.	CLASES DE CONSTITUCIONES	Página 23
	1. Desde el punto de vista de su materialidad	Página 23
	a. Escritas	Página 23
	b. No escritas	Página 23
	2. Desde el punto de vista de su extensión	Página 24
	a. Breves	Página 24
	b. Desarrolladas	Página 24
	3. Desde el punto de vista de su unidad	Página 24
	a. Dispersas	Página 24
	b. Codificadas	Página 24
	4. Desde el punto de vista de su origen	Página 24
	a. Otorgadas	Página 24
	b. Pactadas	Página 24
	c. Democráticas	Página 24
	5. Desde el punto de vista de su contenido	Página 24

a. Utilitarias	Página 24
b. Ideológicas-programáticas	Página 25
6. Desde el punto de vista de su naturaleza o perspectiva ontológica	Página 25
a. Normativas	Página 25
b. Nominales	Página 25
c. Semánticas	Página 25
7. Desde el punto de vista de su realidad social	Página 25
a. Materiales	Página 25
b. Formales	Página 25
8. Desde el punto de vista de su reforma	Página 25
a. Flexibles	Página 25
b. Rígidas	Página 25
H. CONTENIDO DE LA CONSTITUCION	Página 25
1. Orientación restrictiva	Página 26
2. Orientación extensiva	Página 26
3. Partes de la Constitución	Página 26
a. Orgánica	Página 26
b. Dogmática	Página 26
c. Prólogo	Página 27
I. PROCEDIMIENTOS DE EMANACION DE LAS CONSTITUCIONES	Página 28
1. Respecto de los sujetos u órganos que las han realizado	Página 28
a. Procedimientos monárquicos	Página 28
b. Procedimientos populares	Página 29

2. Respecto del ordenamiento constitucional	
preexistente	Página 29
a. Jurídicos	Página 30
b. De hecho	Página 30
J. EL PRINCIPIO DE RIGIDEZ CONSTITUCIONAL	Página 30
K. EL CARACTER NORMATIVO DE LA CONSTITUCION	Página 31
L. LEYES CONSTITUCIONALES	Página 33
1. Clases de leyes constitucionales	Página 36
a. Leyes constitucionales formales	Página 36
b. Leyes constitucionales auténticas	Página 36
c. Leyes constitucionales por su atributo orgánico	Página 36

CAPITULO II

LAS REFORMAS A LA CONSTITUCION **Y A LAS LEYES CONSTITUCIONALES**

A. CONCEPTO DE REFORMA	Página 39
B. REFORMAS A LA CONSTITUCION	Página 39
C. PODER CONSTITUYENTE Y PODER CONSTITUIDO	Página 44

D.	PODER REFORMADOR	Página 47
1.	Formas de actuación del poder reformador	Página 47
a.	Corriente de identidad de atribuciones	Página 48
b.	Corriente limitacionista	Página 48
c.	Corriente intermedia	Página 51
2.	Constituciones que disponen sobre las atribuciones del poder reformador	Página 51
E.	LIMITES DE LAS REFORMAS A LA CONSTITUCION	Página 52
1.	Límites explícitos	Página 52
a.	Límites substanciales	Página 52
b.	Límites temporales	Página 53
2.	Límites implícitos	Página 53
F.	PROCEDIMIENTOS PARA REFORMAR LA CONSTITUCION	Página 54
1.	Procedimientos por órganos especializados diferentes a los legislativos ordinarios	Página 54
2.	Procedimientos agravados seguidos por los órganos legislativos	Página 55
3.	Rasgos comunes en los distintos procedimientos	Página 55
G.	OTROS SISTEMAS DE REFORMA A LA CONSTITUCION	Página 56
1.	Reforma por medio de derogaciones en casos especiales	Página 56
2.	Reformas temporales mediante la suspensión de algunas normas	Página 57
3.	Reformas informales	Página 57

- a. La jurisprudencia Página 57
- b. La costumbre y las convenciones Página 57

H.	PROCEDIMIENTOS PARA REALIZAR LAS REFORMAS A LA CONSTITUCION EN GUATEMALA	Página 58
1.	Procedimientos de reforma	Página 59
a.	Reformas por Asamblea Nacional Constituyente	Página 59
b.	Reformas por el Congreso y Consulta popular	Página 61
2.	La iniciativa de reformas a la Constitución	Página 63
3.	Normas pétreas en la Constitución de Guatemala	Página 64
I.	ANALISIS DE LAS MEMORIAS DE LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE EN LO QUE SE REFIERE A LOS ARTICULOS 277 A 281 DE LA CONSTITUCION	Página 65
J.	REFORMAS A LEYES CONSTITUCIONALES	Página 67
K.	ANALISIS DE LAS MEMORIAS DE LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE EN LO QUE SE REFIERE A LAS REFORMAS A LAS LEYES CONSTITUCIONALES	Página 69

CAPITULO III

REFORMAS A LA CONSTITUCION Y A LAS LEYES CONSTITUCIONALES **EN LAS CONSTITUCIONES DE GUATEMALA** **VIGENTES EN EL PRESENTE SIGLO**

- A. LEY CONSTITUTIVA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA
DECRETADA POR LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE
EL 11 DE DICIEMBRE DE 1879** **Página 73**
1. Reformas del 20 de octubre de 1885 **Página 74**
 2. Reformas del 5 de noviembre de 1887 **Página 75**
 3. Reformas del 30 de agosto de 1897 **Página 75**
 4. Reformas del 12 de julio de 1903 **Página 75**
 5. Reformas del 11 de marzo de 1921 **Página 76**
 6. Reformas del 20 de diciembre de 1927 **Página 77**
 7. Reformas del 11 de julio de 1935 **Página 78**
 8. Reformas del 12 de septiembre de 1941 **Página 79**
- B. LEYES CONSTITUCIONALES EN LA CONSTITUCION DE
1879** **Página 79**
- C. LA CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA
DECRETADA POR LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE EL
11 DE MARZO DE 1945** **Página 80**
- D. LEYES CONSTITUCIONALES EN LA CONSTITUCION DE
1945** **Página 83**
- E. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA
DECRETADA POR LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE**

	EL 2 DE FEBRERO DE 1956	Página 83
F.	LEYES CONSTITUCIONALES EN LA CONSTITUCION DE 1956	Página 85
G.	CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA DECRETADA POR LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE EL 15 DE SEPTIEMBRE DE 1965	Página 86
	1. Normas pétreas	Página 86
	2. Reformas tendentes a unificación de Centro América o reincorporación de Belice al terri- torio Nacional	Página 87
	3. Otras reformas	Página 87
H.	LEYES CONSTITUCIONALES EN LA CONSTITUCION DE 1965 Y SUS REFORMAS	Página 88
	1. Ley de Orden Público	Página 89
	2. Ley de Amparo, Habeas Corpus y de Constitu- cionalidad	Página 89
	3. Ley de Emisión del Pensamiento	Página 89

CAPITULO IV

ANALISIS DE LAS REFORMAS DE LA CONSTITUCION DE 1985 Y OTRAS POSIBLES FUTURAS REFORMAS

A.	ANTECEDENTES DE LAS REFORMAS DE LA CONSTITUCION	Página 92
-----------	--	-----------

B. ANALISIS DE LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES	Página 94
1. Reformas a la Sección 10 del Capítulo II, Título II de la Constitución	Página 94
2. Reformas al Capítulo II del Título IV de la Constitución: "Organismo Legislativo"	Página 95
3. Reformas al Capítulo III del Título IV de la Constitución: "Organismo Ejecutivo"	Página 96
4. Reformas al Capítulo IV del Título IV de la Constitución: "Organismo Judicial"	Página 96
5. Reformas al Capítulo I del Título V de la Constitución: "Régimen Político Electoral"	Página 97
6. Reformas al Capítulo III del Título V de la Constitución: "Régimen de Control y Fiscalización"	Página 97
7. Reformas al Capítulo IV del Título V de la Constitución: "Régimen Financiero"	Página 97
8. Reformas al Capítulo VI del Título V de la Constitución: "Ministerio Público y Procuraduría General de la Nación"	Página 98
9. Reformas al Capítulo VII del Título V de la Constitución: "Régimen Municipal"	Página 98
10. Reformas al Título VIII de la Constitución "Disposiciones Transitorias y Finales"	Página 99
C. CONSIDERACIONES SOBRE POSIBLES REFORMAS A LA CONSTITUCION Y ASPECTOS QUE PODRIAN CONSIDERARSE EN OTRAS POSIBLES REFORMAS	Página 100

CAPITULO V

ANALISIS JURISPRUDENCIAL DE REFORMAS CONSTITUCIONALES

A. SOLICITUDES DE DICTAMENES PARA REFORMAS A LEYES CONSTITUCIONALES	Página 105
1. Expediente 96-86 de la Corte de Constitucionalidad	Página 105
2. Expediente 186-87 de la Corte de Constitucionalidad	Página 106
3. Expediente 216-87 de la Corte de Constitucionalidad	Página 106
4. Expediente 15-90 de la Corte de Constitucionalidad	Página 107
5. Expediente 37-90 de la Corte de Constitucionalidad	Página 108
6. Expediente 81-90 de la Corte de Constitucionalidad	Página 108
7. Expediente 107-90 de la Corte de Constitucionalidad	Página 110
8. Expediente 112-90 de la Corte de Constitucionalidad	Página 110
9. Expediente 90-90 de la Corte de Constitucionalidad	Página 111
10. Expediente 130-94 de la Corte de Constitucionalidad	Página 112
11. Expediente 137-94 de la Corte de Constitucionalidad	Página 113
12. Expediente 694-94 de la Corte de Constitu-	

B.	FALLOS DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE IMPUGNACIONES PROMOVIDAS CONTRA LAS REFORMAS A LA CONSTITUCION	Página 115
1.	Expediente 128-94 de la Corte de Constitucionalidad	Página 116
2.	Expediente 152-94 de la Corte de Constitucionalidad	Página 116
3.	Expediente 183-94 de la Corte de Constitucionalidad	Página 117
4.	Expediente 223-94 de la Corte de Constitucionalidad	Página 118
5.	Expediente 405-94 de la Corte de Constitucionalidad	Página 119

CAPITULO VI

REFORMAS CONSTITUCIONALES EN EL DERECHO COMPARADO

A.	EN QUE CONSISTE EL DERECHO COMPARADO	Página 119
1.	Significado de la comparación	Página 120
2.	Los institutos comparables	Página 120
3.	Ordenamientos comparables	Página 120
4.	Función del derecho constitucional comparado	Página 121
	a. Perfeccionamiento del conocimiento	Página 121
	b. Clasificación y agrupación de ordenamientos	Página 121

c. Interpretación de las instituciones constitucionales	Página 121
d. Preparación de la normación	Página 122
e. Unificación de derechos y armonización de la normativa pluriestatal	Página 123
f. Carácter científico del derecho constitu- cional comparado y sus relaciones con otras disciplinas	Página 124

**B. EXPOSICION DE LOS DIFERENTES SISTEMAS JURIDICOS
EN CUANTO A REFORMAS CONSTITUCIONALES**

1. Países americanos	Página 125
a. Argentina	Página 125
1) Reformas a la Constitución de la Nación Argentina	Página 125
2) Reformas a las leyes constitucionales en la Constitución de la Nación Argen- tina	Página 128
b. Colombia	Página 128
1) Reformas a la Constitución Política de Colombia	Página 128
2) Reformas a leyes constitucionales en la Constitución Política de Colombia	Página 131
c. Costa Rica	Página 132
1) Reformas a la Constitución Política de la República de Costa Rica	Página 132
2) Reformas a leyes constitucionales en la Constitución Política de la Repú- blica de Costa Rica	Página 135
d. El Salvador	Página 135

1) Reformas a la Constitución Política de El Salvador	Página 135
2) Reformas a leyes constitucionales en la Constitución Política de El Salvador	Página 136
e. Estados Unidos	Página 136
1) Reformas a la Constitución de Estados Unidos	Página 136
2) Reformas a leyes constitucionales en la Constitución de Estados Unidos	Página 139
f. Honduras	Página 139
1) Reformas a la Constitución de la República de Honduras	Página 139
2) Reformas a leyes constitucionales en la Constitución de la República de Honduras	Página 141
g. Estados Unidos Mexicanos	Página 141
1) Reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	Página 141
2) Reformas a leyes constitucionales en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	Página 143
h. Nicaragua	Página 144
1) Reformas a la Constitución de Nicaragua	Página 144
2) Reformas a leyes constitucionales en la Constitución Política de Nicaragua	Página 145
i. Perú	Página 146
1) Reformas a la Constitución Política de Perú	Página 146
2) Reformas a leyes constitucionales en la Constitución Política de Perú	Página 147
j. Venezuela	Página 148

1) Reformas a la Constitución de la República de Venezuela	Página 148
2) Reformas a leyes constitucionales en la Constitución de la República de Venezuela	Página 151
2. Países Europeos	Página 151
a. Alemania	Página 152
1) Reformas a la ley fundamental de la República Federal de Alemania	Página 152
2) Reformas a leyes constitucionales en la Constitución de la República Federal de Alemania	Página 153
b. España	Página 153
1) Reformas a la Constitución Española	Página 153
2) Reformas a leyes constitucionales en la Constitución Española	Página 155
c. Italia	Página 155
1) Reformas a la Constitución de la República Italiana	Página 156
2) Reformas a leyes constitucionales en la Constitución de la República Italiana	Página 157
d. Francia	Página 158
1) Reformas a la Constitución de Francia	Página 158
2) Reformas a leyes constitucionales en la Constitución de Francia	Página 158

C. ESTUDIO COMPARADO DE LOS DIFERENTES ORDENAMIENTOS

JURIDICOS EXPUESTOS Página 160

1. La reforma de la Constitución Página 161

a. Iniciativa	Página 161
1) El Congreso o Asamblea Legislativa	Página 161
2) Iniciativa de otros sujetos	Página 161
b. Organos que realizan las reformas cons- titucionales	Página 162
1) Reformas por Asamblea Constituyente	Página 162
2) Reformas por Asamblea Legislativa	Página 162
c. Procedimientos complementarios a la re- forma	Página 163
1) Referéndum o consulta popular	Página 163
2) Necesidad de aprobación por otra Asamblea	Página 163
d. Alcance de la reforma	Página 164
1) Reforma parcial	Página 164
2) Reforma total	Página 164
e. Límites a las reformas	Página 164
1) Límites materiales	Página 164
2) Límites temporales	Página 165
f. Diferentes procedimientos para reformar la Constitución	Página 165
g. Lo referente a leyes constitucionales y sus reformas	Página 165
1) Audiencia a tribunales constitucionales para reformar leyes constitucionales	Página 166

VII CONCLUSIONES GENERALES

CONCLUSIONES GENERALES	Página 169
------------------------	------------

VIII REFERENCIAS

REFERENCIAS	Página 181
-------------	------------

INTRODUCCION

En la actualidad, las sociedades se regulan por un conjunto de normas jurídicas, las que, cuando rigen la vida del Estado, organizando sus poderes, delimitando sus funciones y estableciendo los derechos y garantías de los habitantes, reciben el nombre de Constitución. La supremacía de la Constitución es principio fundamental de todo Estado de derecho, sea éste de tipo monárquico o republicano, unitario o federal. Como lo expresa Kelsen: "La Constitución es la más alta grada jurídico positiva y su misión consiste en regular los órganos y el procedimiento de la producción jurídica, esto es, de la legislación, pues en la norma fundamental arraiga en último término la significación normativa de todas las situaciones de hecho constitutivas del orden jurídico."

Dentro del ordenamiento jurídico existen una serie de normas que regulan la estructura de la sociedad y los derechos de los ciudadanos. Estas normas no son todas de igual jerarquía, existen normas superiores jerárquicamente y así podemos mencionar, como diría Kelsen, la "norma fundatoria de toda la estructura del derecho", el ordenamiento básico de toda la estructura jurídica estatal, es decir, el cimiento sobre el que se asienta el sistema normativo de derecho en su integridad. La Constitución es la ley fundamental, es la ley suprema del Estado. En ella se conjugan dos términos "fundamentalidad y supremacía", que son dos conceptos inseparables que denotan cualidades concurrentes en toda Constitución, ya que ésta debe estar investida de supremacía porque, de lo contrario, dejaría de ser el fundamento de la estructura jurídica del Estado ante la posibilidad de que las normas secundarias pudiesen contrariar sin carecer de validez formal. El principio de supremacía constitucional se explica lógicamente por el carácter de ley fundamental que ostenta la Constitución, ya que sin él no habría razón para que fuese suprema.

La supremacía no opera por sí sola para conseguir el aseguramiento o la efectividad de la Constitución, sino que, con vista a este objetivo, se complementa con otro principio, el de rigidez. Este principio se opone al llamado de flexibilidad constitucional, que significa que la ley fundamental es susceptible de ser reformada, modificada y adicionada por el legislador ordinario, siguiendo el mismo procedimiento que se adopta para la creación y alteración de la legislación secundaria. El principio de rigidez de una Constitución, opuesto al de flexibilidad, garantiza la efectividad de la

supremacía de la misma, como ya se dijo. En efecto, de nada serviría que una ley fundamental fuera suprema, si fácilmente y siguiendo el procedimiento común establecido para la alteración de una ley secundaria, pudiera modificarse, ya que, en el supuesto de que el legislador insistiera en que rigiera una ley opuesta a las normas constitucionales, podría sin ningún inconveniente realizar su objetivo, reformando simplemente la disposición de la Constitución que fuese contraria al contenido de la ley secundaria. Son, por tanto, los principios de supremacía y rigidez constitucionales los que deben concurrir para hacer efectivo el imperio de la Constitución.

La Constitución, como norma suprema, debe estar revestida de rigidez para su preservación; sin embargo, esta rigidez no debe ser absoluta sino debe contemplar también ciertos mecanismos para que a través de procedimientos especiales pueda ser modificada o reformada, puesto que la sociedad evoluciona y puede darse la necesidad de adaptar a la realidad la norma suprema. De ahí que el poder constituyente creador de la Constitución debe regular los procedimientos de reforma de la Constitución, creando al órgano reformador, el que tendrá un poder derivado del poder constituyente originario. Este poder de revisar la Constitución y variarla, adicionar o suprimir alguno de sus preceptos se realiza por un órgano creado por la Constitución, el que tiene un poder asignado por ésta, al que puede llamársele poder reformador, poder constituyente derivado, instituido, secundario o constituido, ya que aunque posea facultades de revisar la ley fundamental, recibe estas facultades de la propia Constitución a la que revisa, y se halla sujeto a los límites que la misma establece.

El concepto de "reforma" implica una modificación parcial, puesto que si fuere total, se trataría de una sustitución o transformación. Una reforma es algo accesorio o anexo a algo principal, que es precisamente su objeto. Reformar significa alterar algo en sus accidentes, sin cambiar su esencia o substancia. De ahí que la reforma se distingue claramente de la transformación, en la que opera la mutación esencial o substancial de una cosa.

La reforma de las leyes ordinarias no plantea ninguna cuestión, aun en el caso de que no exista una regla, ya que en general son obra de órganos de carácter permanente y éstos, teniendo poder para establecerlas, lo tienen también para derogarlas o modificarlas en cualquier momento.

No ocurre lo mismo con las constituciones -leyes también, aunque de una jerarquía e importancia superior a las ordinarias-, las cuales, siendo en general obra de órganos transitorios (asambleas o congresos constituyentes), carecen del órgano natural para modificarlas.

Es necesario determinar, entonces, cuáles son los mecanismos para la reforma de la Constitución en Guatemala, así como lo referente a las reformas a las leyes constitucionales, cuyo procedimiento también es diferente al utilizado para reformar una ley ordinaria, debido a la jerarquía de éstas y al órgano que normalmente las emite, como en el caso de Guatemala.

Es importante y útil realizar un análisis comparativo de lo referente a reformas constitucionales, tanto en el tiempo como en el espacio; en el tiempo, es decir, la forma en que se ha regulado lo referente a las reformas constitucionales en Guatemala, las que se han producido en las Constituciones que han regido en los diferentes momentos de la evolución de este país.

Asimismo, creo conveniente hacer un estudio comparado con otras legislaciones en lo referente a este tema, o sea, un estudio con los sistemas jurídicos de otros países, analizando la forma en que se realizan las reformas a la Constitución. Así se podrá efectuar un análisis crítico de nuestro sistema jurídico, apreciando las ventajas o deficiencias que presenten los diferentes mecanismos contemplados en el Derecho constitucional comparado.

Ahora bien, en lo relativo a las reformas de las leyes constitucionales, es necesario delimitar la jerarquía de estas normas y lo relativo a las reformas de éstas, aspecto en el que los constituyentes de 1985, fueron por demás, escuetos al establecer únicamente en el artículo 175 lo siguiente:

"Las leyes calificadas como constitucionales requieren, para su reforma, el voto de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso, previo dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad".

Existen una serie de aspectos a este respecto que deben determinarse, tales como estudiar la naturaleza jurídica de las leyes constitucionales y su ubicación en el ordenamiento jurídico, analizar quiénes tienen iniciativa para plantear una reforma a una ley constitucional, hasta dónde puede llegar una reforma a una ley constitucional, si puede variarse íntegramente una ley sin derogarla y, por ende, disminuirle su jerarquía, por un órgano distinto al que la creó. Para este análisis considero que podría hacerse un estudio, en principio doctrinario, para analizar los diferentes criterios que sustentan

estudiosos del derecho al respecto, consultando para el efecto diferentes tratadistas. Además, podría acudir a la interpretación auténtica del artículo 175, es decir, consultar en las Memorias de la Asamblea Nacional Constituyente lo relativo a este artículo, y, a manera de una mejor ilustración en lo referente al tema, consultar la forma en que se realiza este procedimiento en otros países, realizando de esta manera un estudio comparado al respecto.

Casi todas las constituciones del mundo prevén su reformabilidad, es decir, la modificabilidad de sus preceptos respecto de aquellos puntos normativos que no versen sobre los principios que componen la esencia o substancia del orden por ellas establecido. Ahora bien, no debe excederse en la posibilidad de reforma de la Constitución, ya que toda reforma debe tener una justa causa final, o sea, un motivo y un fin que realmente respondan a los imperativos sociales que la reclamen. Sin esta legitimación cualquier modificación que se introduzca a la Constitución no sería sino un mecanismo para encubrir, bajo la forma jurídica, propósitos oscuros o antisociales. Por ello es necesario delimitar, además, en qué casos debe acudir a una reforma constitucional y hasta dónde puede llegarse a través de ésta, así como en qué casos debe acudir a la modificación de una ley constitucional, quiénes están facultados para solicitarla y cuál es el procedimiento para realizar tal reforma.

Debido a la constante evolución de la sociedad son necesarios los cambios y, por ello, pueden estos justificarse en las leyes, sean de la jerarquía que sean. Sin embargo, se considera de sumo interés tener clara la noción de hasta dónde pueden realizarse estas reformas, a través de un estudio profundo sobre el tema.

También pueden consultarse los fallos de la Corte de Constitucionalidad, en lo referente a este tema para estudiar, si dicho Tribunal ha analizado estos aspectos y si ha efectuado interpretaciones de las normas constitucionales que se refieren a este tema, para lo cual se consultará la jurisprudencia de la citada Corte.

La importancia de la tesis radica en determinar los casos en que se hacen necesarias las reformas a la Constitución, así como el fin de éstas, ya que algunos autores han llegado a afirmar que las reformas a la Constitución son un medio de defensa del orden constitucional, porque a través de ellas se adecúa la norma suprema a un requerimiento del pueblo en un momento determinado, sin que

exista necesidad de romper el Estado de derecho. También se ha hablado de discrepancias existentes entre las normas originales de la Constitución y las reformas incorporadas a ellas, por lo que será interesante explicar el por qué de la validez de unas y otras, basándose para ello en la exposición doctrinaria que de ello realizan distintos juristas.

El presente trabajo de tesis puede ser de gran utilidad, ya que constituye un estudio profundo de la Constitución de Guatemala, en lo referente a reformas y a los límites de éstas, incluyendo también un estudio de lo referente a las leyes constitucionales, especialmente su modificación. Además, por conocer el criterio de la Corte de Constitucionalidad en lo referente a estos aspectos y dentro de un criterio más amplio sobre el tema, pretende efectuar un estudio de derecho comparado, tanto en el tiempo en Guatemala, como en las legislaciones de otros países.



CAPITULO I

EL ESTADO Y LA CONSTITUCION

A. EL ESTADO

La máxima forma organizada del poder político en las sociedades contemporáneas se define como "Estado", *el que comprende al pueblo establecido sobre cierto territorio dotado de una estructura de gobierno basado en un conjunto de normas que regulan una sociedad y estructura organizada. Actualmente el concepto de Estado que se acepta, unánimemente, coincide con la sociedad política organizada y se utiliza de modo indiscriminado y con independencia de las profundas diferencias que caracterizan los distintos ordenamientos estatales, según expresa Giuseppe de Vergottini en su obra, "Derecho Constitucional Comparado".*

Remontándonos en el tiempo, puede afirmarse que los griegos no poseían un vocablo cuya significación expresara, de modo preciso, la relación en que se encontraban los territorios de la Hélade respecto de sus habitantes. Por analogía puede decirse que a la organización jurídica de una comunidad, que hoy nosotros denominamos Estado, ellos designaban polis, concepto éste que era idéntico al de ciudad.

Los romanos denominaron originariamente civitas a la ciudad-estado. El proceso de expansión territorial de Roma produjo una transformación conceptual en la terminología jurídico-estatal. Se usaron los términos de "res pública", primero y de "imperium" después, no para expresar al Estado romano mismo, sino para designar al poder de mando. Se usó el término de "populus" y "gens" para denominar ya al pueblo todo, ya a un conjunto de familias integrantes del pueblo. Ulpiano empleó los términos "status republicae" y "status romanus" para referirse al Estado romano considerado como entidad jurídico-política.

Durante la Edad Media no existió tampoco un vocablo que expresara, de un modo general, la significación jurídica del Estado, pues las denominaciones de civitas, land terrae y burg, empleadas a partir de la consolidación del poder feudal en Europa, representaron una traslación restrictiva de la significación romana evolucionada, al elemento puramente territorial del Estado.

A comienzos del Siglo XV fue generalizándose en Italia la necesidad de una palabra que incluyera en su significación la estructura total del Estado e incluyera los elementos constitutivos a los cuales se atribuía mayor relevancia, es decir, la organización de la ciudad como entidad jurídico-política y su gobierno constituido. Aparecen, así, las denominaciones concretas de Stato de Firenze, Stato de Génova, en las cuales la significación del vocablo "stato" es, posiblemente, la que corresponde a constitución o estatuto jurídico. La generalización del término dio origen a la generalización de su significado. "Lo stato" comenzó a emplearse para designar en abstracto a toda organización jurídico-política y a su forma de gobierno, fuera ésta de tipo monárquico o de tipo republicano. La voz Estado, en este sentido, se adopta por primera vez en la obra "El Príncipe" de Maquiavelo.

En Francia, a fines del Siglo XVI, Bodin emplea la palabra "republique" para referirse al Estado en general, reservando el vocablo "estat" para aludir a una forma del Estado, término que se venía usando desde el siglo XIII. En Alemania, la significación del término status se mantuvo indeterminada durante el siglo XVII, en tal medida, que se aludía tanto al Estado en sí como a la Corte o a la Cámara de los Príncipes. De las varias acepciones que actualmente tiene el término, las más generalizadas son las siguientes:

1. Sociológica

Conjunto de todos los fenómenos sociales que se dan en una determinada comunidad humana. Se identifica al Estado con la sociedad.

2. Histórica

Identifica al Estado con el acontecer histórico de la vida de un determinado pueblo. Estado equivale, en esta concepción, a la historia en reposo.

3. Jurídica

Expresa los elementos subjetivos vinculados por una relación de Derecho Público, y al objeto de la relación misma. Así ocurre, por ejemplo, cuando se identifica al Estado con el sujeto de Derecho Público individualizado en el órgano funcionario, que concreta un acto jurídico de producción o de

ejecución de normas jurídicas, como cuando se identifica con algunos bienes o creaciones del dominio público.

Giuseppe de Vergottini también afirma que:

"en la época actual toda sociedad política necesita aparatos de gobierno para satisfacer los intereses colectivos; deben establecer criterios generales de comportamiento (normación) y deben aplicar estas normas para resolver las controversias (jurisdicción) y para gestionar (administración); los criterios de asignación del poder, los relativos al modo de adoptar y seguir las decisiones políticas y los principios que inspiran la acción pública acaban por dar a cada Estado, carácter propio, que los diferencia entre sí. Es simultánea a la formación de estructuras organizativas fijar criterios regulares de conducta que aseguren la realización efectiva de finalidades sociales, que coincidan, con la satisfacción de las necesidades. El conjunto de reglas o normas que configuran un conjunto unitario y homogéneo regulador de la sociedad constituye el derecho u ordenamiento jurídico".

El derecho constituye un sistema coactivo de conducta humana normativamente determinado. Existe derecho donde existe una comunidad humana estable, porque tiende a asegurar de modo efectivo un mínimo de orden social. Las normas jurídicas confieren una serie de limitaciones formales al albedrío individual, ya que la representación intelectual de la sanción que prescriben motiva a los hombres a una determinada conducta. Pero no siempre que existe comunidad humana y, por tanto, derecho, existe Estado. Por ejemplo, pueden aceptarse normas por mera costumbre, siendo aplicadas por los individuos en lo particular, como sucedía en la venganza divina. Sin embargo, cuando estas tareas de producción y ejecución de normas jurídicas son ejercidas por determinados individuos que, investidos de autoridad, adquieren el específico carácter de órganos, con una esfera de acción también normativamente delimitada, aparece el Estado. Esta delimitación normativa de funciones y autoridad depende de la determinación expresa o del tácito consentimiento de los individuos que integran la comunidad. El Estado aparece como una organización fundamental de la vida social, estructurada, precisamente, mediante y a través de ese mismo sistema coactivo de conducta que es el Derecho.

B. CARACTERISTICAS DEL ESTADO Y SUS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS

El Estado requiere una serie de elementos para considerarse como tal, así, de conformidad con la Enciclopedia Jurídica Omeba, puede señalarse al Estado como:

"la organización jurídico-potestativa de una comunidad humana, tendente a concretar en modo sistemático y efectivo la ordenación de la vida social en las condiciones y dentro del ámbito territorial determinados por factores históricos. Esta organización está estructurada en un sistema de órganos y procedimientos productores y ejecutores de normas jurídicas".

Sus elementos son:

1. Elemento ideal o idea de organización

El elemento ideal se exterioriza en la aceptación tácita o en la determinación expresa de la comunidad, en el sentido de que la facultad de normación jurídica, así como el poder de ejecutar dichas normas, sean ejercidos por los órganos y mediante los procedimientos que en determinado momento histórico se consideran adecuados, ya sea que se trate de un Estado autocrático en el cual el monarca o el dictador ejerce omnímodamente el poder y la idea de organización se manifiesta mediante el respeto hacia la autoridad (y a las autoridades que la representan), o bien que se trate de un Estado democrático en el cual el pueblo establece, invocando su "poder constituyente", la distribución de funciones de los órganos que han de ejercer aquellas tareas. La idea de organización subsiste y se hace patente a través de la inmediata exteriorización de la voluntad popular. Una clara evidencia de la existencia y del significado jurídico-político de la idea de organización estatal se encuentra en la formulación de las constituciones de los estados. La idea de organización tiene plena y permanente vigencia como elemento unificador de la realidad estatal y resulta imprescindible acudir a ella para reconocer como Estado al conjunto de órganos y procedimientos expresamente establecidos o consuetudinariamente aceptados, mediante los cuales se ejercen las funciones necesarias o

contingentes para la producción y ejecución normativas dentro de la compleja estructura de la vida social.

2. El pueblo

Otro elemento esencial del Estado es el conjunto de seres humanos que lo integran y al que se denomina pueblo. *El Estado se considera como una institución "corporativa", o sea, una comunidad formada por una pluralidad de individuos que constituyen el elemento personal y colectivo definido como pueblo. Es necesario diferenciar pueblo de nación, pues ésta es una noción histórico cultural, étnica, y política que puede prescindir de su vinculación con el Estado, según señala Giuseppe de Vergottini en su citada obra.* El pueblo coincide con el elemento físico, los individuos, a quienes se les reconoce por el ordenamiento estatal, derechos y deberes que califican el status de ciudadano.

3. El territorio

La actividad jurídico-potestativa del Estado jamás podría tener concreción, si no es referida a un determinado territorio que configura el ámbito espacial de su validez normativa. El territorio se entiende de dos formas: de una manera positiva, en cuanto los individuos que se hallan en él quedan sometidos al poder del Estado y, de una manera negativa, en cuanto una norma de derecho internacional prohíbe a otro poder no sometido al del Estado mismo, ejercer en dicho territorio autoridad alguna.

4. El poder o imperium

Otro de los elementos que integran al Estado es el poder o imperium que, en la actividad estatal concreta, se traduce y exterioriza como la capacidad jurídica que tienen los órganos del Estado de ejercer coerciblemente, mediante determinados procedimientos, las tareas de producción o de ejecución de normas jurídicas que son atribuidas a las funciones que realizan. Jellinek concibe al poder estatal como una capacidad jurídica, sosteniendo que el poder del Estado es un poder omnipotente de dominación.

El poder estatal, el imperium o la autoridad, no puede ser interpretado sino como el especial facultamiento jurídico que se confiere a los individuos que han de realizar aquellas funciones, para ejercerlas coerciblemente, es decir, con la posibilidad del uso de la fuerza, en las oportunidades y dentro de los límites, más o menos amplios, determinados por las normas expresamente establecidas o consuetudinariamente admitidas, que delimitan tal atribución.

5. La soberanía

El Estado se considera como institución "soberana". El poder político que lo caracteriza se presenta como supremo, originario e incondicionado por otros poderes. El concepto de soberanía concilia con el de origen del Estado, en cuanto éste se considera como ente capaz de autojustificarse y, por consiguiente, no deriva de otro ente. Su no derivación y su originalidad han de entenderse en sentido jurídico y no histórico. Se relaciona con la originalidad la independencia, que implica la capacidad de evitar condicionamientos por parte de otros Estados. La soberanía supone la posibilidad jurídica que tiene el Estado de determinar el ámbito de su competencia de intervención (la llamada competencia de la competencia), así como la de adoptar todas las medidas necesarias para tutelarse (llamada autogarantía). También se habla de soberanía del Estado aludiendo a las relaciones entre ordenamientos y sujetos comprendidos en el ordenamiento estatal, para subrayar la supremacía del poder del Estado sobre numerosos sujetos que se instituyen en su interior. Aparece la soberanía interna del ordenamiento que, según señala Giuseppe de Vergottini, *conforma el cierto número de "potestades soberanas", que tienen por objeto las actividades soberanas de los órganos que ejercen el poder: legislativa, ejecutiva, judicial, según tripartición tradicional, a la cual, siguiendo una reflexión más amplia se agregan, por lo menos la constituyente, la de orientación política y la de revisión constitucional.*

Las potestades que integran la soberanía pueden concentrarse en un sujeto único o entre diversos sujetos.

a. Actividades Soberanas:

Señala Giuseppe de Vergottini que, tradicionalmente, en todo Estado se identifican tres tipos esenciales de actividades: legislativa, ejecutiva y jurisdiccional. La actividad legislativa consiste, según

un criterio material, en la producción de normas; la ejecutiva, en su actuación para conseguir finalidades concretas colectivas, y; la judicial, en asegurar el respeto y la reintegración de las normas violadas, especialmente en caso de conflictos de interés entre varios sujetos. Las mismas actividades, según un criterio subjetivo, se confían a órganos estatales encargados de desarrollarlas. La actividad constituyente es la actividad normativa por excelencia, dado que presupone la inexistencia de vínculos jurídicos precedentes y, una vez manifestada, condiciona la actividad normativa posterior. La actividad de revisión constitucional es también actividad normativa limitada por la parte fundamental de la normativa constitucional. La actividad de orientación política constituye el impulso para la actuación de la Constitución y para el logro de las finalidades esenciales del Estado.

b. Titularidad de la Soberanía

Entre las cuestiones que se consideran respecto de la titularidad de la soberanía se halla el frecuente desdoblamiento entre los sujetos titulares de la misma y los habilitados para su ejercicio concreto.

La soberanía, en cuanto poder político máximo, puede atribuirse a una persona o a un grupo restringido, que en este caso puede ejercerla directamente, como sucede en la autocracia, o bien puede corresponder a la colectividad que, sin embargo, sólo la ejerce de modo restringido directamente (democracia directa), utilizando por lo regular un mecanismo de habilitación para su uso en favor de órganos que la ejercen establemente (democracia participativa).

La determinación del carácter soberano del poder estatal es una consecuencia de la despersonalización del poder del monarca, cumplida para configurar la institución-Estado como entidad permanente distinta de las personas singulares responsables de la gestión del poder político. La definición del poder en términos unipersonales y abstractos que caracteriza al Estado como ordenamiento jurídico apareció con Bodín, desde entonces las doctrinas jurídicas sobre la soberanía insisten en la tendencia a su despersonalización, asignándola al ente Estado, el cual mediante su ordenamiento concreta los órganos que adoptan la decisión política. Frente a estos planteamientos se han impuesto diversas interpretaciones que rechazan el formalismo jurídico. Estas doctrinas subrayan cómo el poder real y último de decisión política, dentro del Estado, no correspondería a tal entidad abstracta, sino a una élite política o a los grupos sociales en el Estado pluralista. Según la versión

seguida por la doctrina oficial socialista, es la clase dominante el titular real del poder. Desde otro enfoque, según expone el autor Giuseppe de Vergottini, se contrapone al Estado-institución, que por definición es poder constituido, el carácter primario del poder constituyente, exento de límites, y por ende en sentido propio -momento soberano que decide la estructura del Estado y el carácter derogatorio de la Constitución- que se ejerce por el poder en las "situaciones de necesidad" para salvaguardar los principios esenciales del ordenamiento y que no encuentra límites en el poder constituyente.

Concluye el citado autor señalando que en estas interpretaciones:

"El poder soberano coincide con el poder constituyente o con el poder que deroga la Constitución en los Estados de crisis. El poder soberano termina por definirse como poder libre de límites jurídicos preexistentes. Sólo el poder constituyente responde a ese requisito, en cuanto el poder de decidir en situaciones de crisis tiene un límite, no manifiesto por el principio de la salvaguardia de los elementos esenciales de la Constitución. Es el poder constituyente, definido soberano, atributo que se transfiere al Estado en cuanto poder constituido".

El poder soberano, según el citado autor, se ejerce mediante los representantes. Surge el principio representativo, el que pretende fijar como titular de la soberanía a la Nación, en cuanto persona jurídica unitaria, o al pueblo, en cuanto conjunto de la generalidad de los ciudadanos.

En síntesis, puede afirmarse que, como consecuencia de su autcapacidad de organización y de su autonomía, el Estado soberano puede regular independientemente todo el campo de su propia actividad dentro de las limitaciones que a sí mismo se imponga. Si consideramos al Estado, no como un orden aislado, sino como una realidad que coexiste con otras realidades en un plano más amplio, surge con toda evidencia que el concepto de soberanía, lejos de ser una categoría absoluta, es una categoría esencialmente histórica.

Hans Kelsen, citado por la Enciclopedia Jurídica Omeba, expresa lo siguiente sobre el particular:

"La idea de que el Estado "sólo" sea un "poder supremo" en el interior, mientras que en el exterior sea únicamente "independiente", por ser un poder coordinado con los

restantes Estados situados fuera de su esfera, sólo es posible bajo el supuesto de que los Estados están coordinados, es decir, situados bajo un mismo orden que determina sus relaciones recíprocas y señala a cada uno el puesto que debe ocupar dentro del mismo sistema; por tanto, bajo el supuesto de que sobre todos los Estados existe un orden jurídico común, frente al cual los distintos Estados no representan sino órdenes parciales delegados. Elementos diferentes sólo pueden llamarse "coordinados por relación a un centro común de referencia. Ahora bien; de este modo el Estado no es ya tampoco en el interior un orden supremo, pues tiene sobre sí un orden superior: el orden jurídico internacional, del cual dependen en su totalidad los distintos órdenes estatales, si bien ese orden concede un amplio margen para que los órganos estatales determinen libremente la estructura y contenido de su derecho".

C. LAS FORMAS DEL ESTADO

Desde Aristóteles la antigua Teoría del Estado distinguía tres formas o "constituciones", la monarquía, la aristocracia y la democracia. Esta división tripartita de las formas del Estado sufrió una transformación notable en la Edad Moderna. Así, desde que Maquiavelo opuso al poder individual del monarca el poder general de la república -entendida ésta como Estado monárquico-, la antigua división fue paulatinamente siendo suplantada por otra bipartita; la monarquía y la democracia.

El Estado democrático se opone al autocrático en razón de que, en aquél, la organización es constituida por los mismos individuos sometidos al poder estatal, en tanto que, en éste, esa organización es creada por un solo individuo -el monarca- con total exclusión de sus súbditos. Los hechos históricos demuestran que la pura autocracia y la pura democracia no son sino formas ideales. Una pura autocracia en el sistema monárquico es tan irreal, como una pura democracia en el sistema republicano.

1. La monarquía

Monarquía es la forma de Estado en la cual éste aparece constituido bajo la autoridad suprema de un individuo. Existen dos especies o variedades de monarquía: la que sitúa al monarca por encima del Estado y la que lo ubica dentro de éste.

* La variedad de monarquía que se fundamenta en la concepción de que el soberano está por sobre todo el orden jurídico estatal puede ser diferenciada en dos grupos diversos, según se considere que la supraordenación del monarca se funda en la idea de encarnación o representación de la divinidad, monarquía teocrática, o en la idea de un derecho de dominio extraordinario o superior.

* La variedad de monarquía que se funda en la concepción de que el soberano es un miembro del Estado y que, por tanto, se halla ubicado orgánicamente dentro del mismo orden estatal, presupone el reconocimiento de la función ontológica que cumple la comunidad en la realidad estatal.

La monarquía constitucional de nuestros días ofrece así: un elemento autocrático, representado por el monarca, quien designa a los órganos jurisdiccionales y administrativos, como también a un cierto número de integrantes del cuerpo legislativo y; un elemento democrático, representado por un parlamento o cuerpo legislativo, dividido generalmente en dos cámaras, de las cuales la "baja" está constituida por representantes del pueblo y la "alta" por individuos directa o indirectamente designados por el monarca o por miembros que adquieren tal derecho en forma hereditaria.

2. La república

El Estado aparece organizado como expresión directa de la voluntad de algunos o de todos los individuos que integran la comunidad, considerados, en cada caso, en un plano de igualdad jurídico-potestativa. Los romanos entendieron por república al gobierno de la cosa pública. El primer elemento que caracteriza a la forma republicana es la concepción política dominante en la comunidad, de que el poder estatal radica originariamente en ella, o en una parte de ella. El segundo, consecuente del primero, es que la organización estatal está estructurada en función directa de la voluntad de los individuos que tienen una igual capacidad jurídico-política. Los órganos del Estado resultan, así, creaciones inmediatas de esa voluntad. Y, según tal voluntad represente a la minoría o a la mayoría de

los individuos que integran la comunidad, la república será, respectivamente, aristocrática o democrática.

a. República aristocrática:

En la república aristocrática las funciones de legislación, administración y jurisdicción, se encuentran a cargo de un sistema de órganos creados por un grupo social que se destaca del resto de la comunidad en virtud de una serie de privilegios. Predomina una clase profesional, religiosa, militar, racial, económica, sobre la generalidad social. La república aristocrática no es ya una forma de organización propia del Estado moderno.

b. República democrática:

La república democrática se caracteriza por la participación de todos los individuos de una comunidad (a quienes se confieren iguales capacidades generales en vista de su nacimiento, edad, sexo), en la organización estatal y en la determinación y contenido de las funciones que sus órganos realizan. Tradicionalmente la democracia ha sido definida como el gobierno del pueblo. En la democracia moderna, el poder del Estado radica originariamente en la voluntad de los individuos que constituyen una comunidad política.

Un análisis sobre la estructura de las repúblicas democráticas contemporáneas permite determinar, en lo general, salvo contadas excepciones, la existencia en ellas de los siguientes rasgos característicos: a) Una constitución escrita, que, en tanto expresión de voluntad de la comunidad, representa el desarrollo sistemático de la idea de organización de ésta, mediante la cual se organiza el poder estatal y se estructura fundamentalmente el ordenamiento jurídico positivo. b) Distinción e interdependencia de las funciones legislativa, ejecutiva y jurisdiccional. c) Carácter representativo y responsabilidad jurídica de los individuos que ejercen tales funciones. d) Periodicidad en los mandatos. e) Publicidad de los actos.

La coexistencia de los Estados en una comunidad jurídica implica un conjunto de facultades y deberes recíprocos. Así, los derechos de existencia y soberanía exterior o independencia de un Estado son considerados como fundamentales en Derecho Internacional y comportan, correlativamente, el deber de los otros Estados, de respetarlos. De aquellos derechos derivan, ya por admisión

consuetudinaria o por establecimiento expreso, los de negociación o tratado, de respeto mutuo, de libre comercio, de conservación, defensa y seguridad.

D. EL CONSTITUCIONALISMO

El constitucionalismo, de conformidad con la Enciclopedia Jurídica Omeba, consiste en *el ordenamiento jurídico de una sociedad política, mediante una Constitución escrita, cuya supremacía significa la subordinación a sus disposiciones de todos los actos emanados de los poderes constituidos que forman el gobierno ordinario.*

La historia del constitucionalismo es también la historia de las limitaciones al poder público y tales limitaciones, para ser efectivas y lograr la eficacia indispensable a los fines de su institución, requieren ser diseñadas en una forma o sistema de gobierno que organice y reglamente todas las manifestaciones de autoridad. La historia del constitucionalismo es la historia de la república democrática con la cual se identifica el Estado de derecho. Estado de derecho significa que la comunidad humana se halla sometida, toda ella sin excepción, a normas fundamentales, cuya vigencia excluye, en principio, la arbitrariedad. Tal cosa no puede ocurrir si estas normas no aparecen escritas, porque sólo la escritura puede darles la exactitud y fijeza indispensables para su conocimiento y aplicación uniforme, con fuerza igual sobre todos los miembros de la sociedad. Sin embargo, hay quienes, como Dicey, reivindican para Inglaterra y para la tradición inglesa la exclusividad del reinado o imperio de la ley, que es el rasgo principal del Estado de derecho. El reinado de la ley -del que habla Dicey- es sin duda, el imperio del derecho, y tal circunstancia basta para configurar el Estado de derecho propiamente dicho, puesto que se impone por igual a gobernados y a gobernantes y es acatado religiosamente por el pueblo inglés. Sin embargo, como sistema en sí mismo, adolece del grave defecto de entregar el poder constituyente al Parlamento ordinario, que debería ser un poder constituido y cuyas atribuciones deberían estar limitadas y reglamentadas por una Constitución. Los ingleses han contribuido de un modo admirable a construir el verdadero Estado de derecho y el constitucionalismo, pero por haber conservado la monarquía, los privilegios nobiliarios de tipo feudal,

y la Cámara de los Lores, el contenido democrático resulta ahora inconciliable con tales supervivencias. Si no lo hubieran hecho, se habrían visto en la necesidad de dar a la república democrática una Constitución escrita, a la cual habría tenido que someterse y subordinarse toda manifestación de autoridad, incluso cuando se tratara de una ley del parlamento en su condición de poder constituido.

No obstante la importancia de Inglaterra en la formación y desarrollo del constitucionalismo, tiene que reconocerse que se debe a los Estados Unidos de América, la configuración total y definitiva del sistema, no sólo por la presencia de una Constitución escrita, por la distinción entre el poder constituyente y poderes constituidos, y por la división de estos últimos como poderes del gobierno ordinario, sino también por la presencia de un poder jurídico, ejercido con el nombre de poder judicial, cuya principal misión consiste en velar por la supremacía de la Constitución, obligando a los otros poderes a mantenerse dentro del cauce de sus disposiciones. Tampoco puede excluirse la gran influencia de Francia al constitucionalismo, así, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, influyó en las siguientes Constituciones de muchos países que la copiaron casi textualmente. La Constitución Francesa de 1791 que conservaba la forma monárquica inspiró a la Española de 1812 y sirvió de modelo en Italia a los movimientos revolucionarios de 1821.

El problema del constitucionalismo se identifica con el problema de las formas institucionales que caracterizan al Estado de derecho. El constitucionalismo consiste, precisamente, en la clara noción de esa permanencia en su ordenamiento, y en la sujeción por igual de gobernantes y gobernados a las formas ético-jurídicas que excluyen o, por lo menos, se proponen excluir la arbitrariedad y cerrar definitivamente su ciclo histórico. Un sistema constitucional es siempre un conjunto ordenado y armónico de formas institucionales y se resuelve en normas jurídicas que van desde la afirmación de principios abstractos y generales, hasta el reconocimiento explícito de derechos exigibles y también de las garantías que ofrecen la protección práctica de su ejercicio. Hace falta una Constitución que esté escrita, porque sólo la escritura puede dar a las normas jurídicas la fijeza y, aun, la rigidez muchas veces indispensables para la defensa de la libertad. La Constitución es un orden jurídico integral, fundamental, estable, y concreto, que, sin entrar en detalles reglamentarios, organiza

un sistema y establece las condiciones primarias, generales y permanentes sobre las cuales debe asentarse la vida social, y la principal característica de ese orden consiste en imponerse por igual a gobernados y a gobernantes. Todo ello es imposible de conseguir si la Constitución no está escrita, porque sólo bajo tal condición es una Constitución propiamente dicha.

La Enciclopedia Jurídica Ormeba señala que:

"En un Estado de derecho, el principio de autoridad reside en la ley fundamental, o ley de leyes que es la Constitución y para que esto sea una realidad, es necesario que haya una Constitución escrita. La Constitución escrita ha sido la partida de nacimiento de las constituciones nacionales americanas, y eso bastaría para convertirla en una condición ineludible, exigida por el constitucionalismo, si no revistiera también decisiva importancia para el funcionamiento de la forma republicana de gobierno creada por los Estados Unidos y adoptada por todos los países americanos, (dentro de esta forma se encuentra el principio de la división de los poderes del gobierno). La división tripartita del sistema americano requiere la Constitución escrita, como una condición indispensable, porque el poder jurídico no puede ir más allá de la Constitución misma y la única manera de que ese poder se mantenga estrictamente dentro de los límites de su propia naturaleza, consiste en interpretar y aplicar la Constitución, sin apartarse de la letra de sus disposiciones y de conformidad con su espíritu".

El poder judicial asignado a los jueces no puede traducirse jamás en "el gobierno de los jueces", como alguna vez se ha dicho. Es, y tiene que ser, el gobierno de la Constitución, es decir, de la norma jurídica fundamental y válida para toda la nación y para todas las actividades que en ella se desenvuelven, tanto por los gobernados como por los gobernantes. Sin una Constitución escrita sería imposible atribuir a los jueces la facultad de declarar la inconstitucionalidad de leyes, decretos, o disposiciones generales, porque es la cláusula escrita la que debe aplicarse, y su voluntad constituyente la que debe cumplirse. En el sistema americano, el Poder Judicial puede ejercer poder jurídico. Este lo convierte en guardián de la Constitución y le permite juzgar la validez de los actos emanados de los otros poderes, porque, al hacerlo, les aplica las disposiciones escritas en la Constitución, como si ésta

fuese un Código Penal, que reprime con la pena de nulidad toda infracción a su letra y a su espíritu conjuntamente. Esto sucede exactamente en los países que adoptan un sistema judicial de control de la constitucionalidad, en el que los tribunales que tienen a su cargo el control de la constitucionalidad pueden declarar nula una ley, reglamento, acto o disposición de cualquier autoridad que contrarie la Constitución. Asimismo, los tribunales ordinarios poseen la facultad de abstenerse de aplicar una norma o disposición que sea inconstitucional, en aras de mantener la vigencia de la Constitución.

La era del constitucionalismo excluye la posibilidad de reconocer la existencia de un Estado que no sea Estado de derecho, es decir, se requiere una comunidad de hombres libres, organizada, política y jurídicamente, bajo el imperio de una ley fundamental, que traza la órbita dentro de la cual una nación desarrolla normalmente su actividad interna y externa. De esa manera el constitucionalismo significa la sustitución del poder personal de hecho, por el poder impersonal de derecho que se manifiesta en las cláusulas de una Constitución escrita.

La Constitución es el límite a la voluntad humana en el gobierno y garantía de los gobernados.

La Constitución, según Borgeaud, citado en la Enciclopedia Jurídica Omeba, es *"una ley de garantías", una ley de protección política, garantía de la nación contra las usurpaciones de los poderes a los cuales ha debido confiar el ejercicio de su soberanía, garantía también de la minoría contra la omnipotencia de la mayoría.*

Según Stammeler, la voluntad autoritaria de mando es reemplazada por la voluntad vinculatoria del ordenamiento. La norma jurídica se identifica con la Constitución, cuya supremacía comporta la línea de inquebrantabilidad, necesaria para la existencia real y efectiva de un ordenamiento jurídico. Desde un punto de vista estrictamente constitucional o, si se quiere, jurídico-institucional, la característica de inquebrantabilidad atribuida a la Constitución es una condición ineludible e imprescindible de la ley suprema, porque sólo es suprema en la medida en que es inquebrantable. El quebrantamiento de la norma constitucional no es igual al quebrantamiento de una norma jurídica cualquiera, porque comporta también el quebrantamiento del orden jurídico positivo, es decir, de todo el sistema que tipifica al Estado de derecho.

E. LA CONSTITUCION

Como se expuso en el punto anterior, todos los entes, comunidades o instituciones en general, que forman parte del orden jurídico, se rigen por un complejo de normas jurídicas y extrajurídicas, que son impuestas a sus integrantes, unas veces en forma coactiva por órganos especializados y, otras, acatadas voluntariamente por los mismos.

Según la Enciclopedia Jurídica, Omeba:

"Cuando estas normas rigen la vida del Estado, organizando sus poderes, delimitando sus funciones y estableciendo los derechos y garantías de los habitantes y del Estado, reciben el nombre de Constitución. La sola existencia de una Constitución basta para afirmar que el Estado de derecho creado por ella excluye todo el derecho que no nazca de ella explícita o implícitamente, porque ninguna manifestación de voluntad colectiva o personal, de autoridad o de libertad, es apta para crear derechos que, de una o de otra manera, no tengan origen en la voluntad constituyente expresada mediante la Constitución. Toda voluntad política autoritaria, sea cual fuere su naturaleza, se halla jerarquizada jurídicamente en el Estado de derecho y en el sistema del constitucionalismo. Toda ley del poder legislativo ordinario o poder constituido está subordinada a la Constitución emanada del poder constituyente extraordinario, y su validez está condicionada por su acatamiento a la letra y al espíritu de la Constitución".

Para García Maynez, Constitución es el conjunto de normas relativas a la estructura fundamental del Estado, a las funciones de sus órganos y a las relaciones de éstos entre sí.

Según Efraín Polo Bernal, en su obra "Manual de Derecho Constitucional", constitución se define como *"la norma jurídica fundamental y comprende los principios básicos de la estructura del Estado y de las relaciones de éste con los particulares, y que son base de lo que se conoce con el nombre de Estado de derecho, cuya esencia radica en la subordinación del poder al derecho. Un Estado construido sobre los cimientos del respeto a los derechos del hombre y la división de poderes".*

Pueden citarse varios conceptos de constitución, entre los que se encuentran:

1. Concepto racional normativo

El concepto racional normativo concibe la Constitución como un complejo normativo en el que el pueblo, de una sola vez y de manera total, exhaustiva y sistemática, establece los derechos del hombre, las funciones fundamentales del Estado, las autoridades que lo integran, el ámbito de sus competencias y las relaciones entre ellos y con los particulares.

2. Concepto histórico tradicional

Para el concepto histórico tradicional lo esencial es la constante transformación, pero en este hecho constante radica la continuidad de la Constitución. Del ser de ayer se extrae el deber ser de ahora y del futuro. La Constitución no es un acto único y total, sino reflejo de actos parciales, que responden al carácter racional de cada pueblo.

3. Concepto sociológico

La Constitución es primordialmente una forma de ser y no de deber ser. Es inmanencia de situaciones sociales del presente que se identifican con relaciones económicas. La Constitución no es ley fundamental, sino que la sociedad es la que tiene su propia legalidad, de la que emerge y debe adaptarse el deber ser. No hay soberanía despersonalizada, sino poderes concretos de grupos sociales o de clases.

4. Conceptos modernos

Entre los conceptos modernos de Constitución podemos citar los expuestos por:

Kelsen: "...el orden jurídico es un sistema regulador de su propia creación y aplicación, la norma inferior halla su validez en la norma superior. La norma superior lo es la Constitución que formalmente es un documento solemne, el que sólo puede ser reformado con seguimiento de las prescripciones especiales. Materialmente está constituida por los preceptos que regulan la creación de normas jurídicas".

Hauriou: "...la Constitución de un Estado es el conjunto de reglas relativas al gobierno y a la vida de la comunidad estatal, consideradas desde el punto de vista de la existencia fundamental de ésta. Estas reglas comprenden: a) las relativas a la organización esencial, es decir, el orden individualista y a las libertades individuales y b) las relativas a la organización política y al funcionamiento del gobierno. La superlegalidad constitucional supone: a) la organización de una operación constituyente, que esté por encima de los poderes ordinarios (constituidos), y b) la organización de un control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes ordinarias".

F. LA CONSTITUCION COMO NORMA SUPREMA Y PRIMARIA

Según señala Ignacio Burgoa, en su obra *Derechos Constitucional Mexicano*: "La fundamentalidad de la Constitución jurídico positiva hace que esta se califique como "Ley fundamental del Estado", por ende, que la Constitución sea el ordenamiento básico de toda la estructura jurídica estatal, es decir, el cimiento sobre el que se asienta el sistema normativo de derecho en su integridad. El concepto de fundamentalidad equivale al de primariedad, o sea, que si la Constitución es la ley fundamental, al mismo tiempo es la ley primaria. Este atributo implica que el ordenamiento constitucional expresa las decisiones fundamentales siendo al mismo tiempo la fuente creativa de los órganos primarios del Estado, la demarcación de su competencia y la normación básica de su integración humana. La fundamentalidad de la Constitución significa también que ésta es la fuente de validez formal, de todas las normas secundarias que componen el derecho positivo, así como la "superlegalidad" de sus disposiciones preceptivas en la terminología de Maurice Hauriou. Conforme al pensamiento de Kelsen, la Constitución jurídico positiva o material tiene la función esencial consistente en regular los órganos y el procedimiento de la producción jurídica general, es decir, de la legislación, regulación que deriva del carácter de ley fundamental que tiene, o sea, de ordenamiento fundatorio de todas las normas secundarias".

Jorge Xifra Heras asegura que:

"este carácter fundamental que concede a la Constitución la nota de ley suprema del Estado, supone que todo el ordenamiento jurídico se encuentra condicionado por las normas constitucionales, y que ninguna autoridad estatal tiene más poderes que los que le reconoce la Constitución, pues de ella depende la legitimidad de todo el sistema de normas e instituciones que componen aquel ordenamiento".

La doctrina alude a la fundamentalidad formal de la Constitución jurídico-positiva, considerándola como la norma fundatoria de toda la estructura del derecho positivo del Estado, sin la cual ésta, no sólo carecería de validez, sino que desaparecería. La índole formal de dicha cualidad estriba en que, independientemente de que el contenido de las disposiciones constitucionales esté o no justificado, es decir, prescindiendo de que se adecúen o no a lo que Lasalle ha denominado "constitución real", el ordenamiento que las comprende es el apoyo, la fuente y el pilar sobre los que se levanta y conserva todo el edificio jurídico del Estado, o sea, conforme a la concepción kelseniana, la base de la pirámide normativa. Como bien es sabido, esta pirámide se integra con las normas primarias o fundamentales, las normas secundarias o derivadas de carácter general y abstracto (leyes), y las normas establecidas para un caso concreto y particular (decisiones administrativas y sentencias judiciales). La Constitución es la "ley fundamental"; al mismo tiempo, y de modo inescindible, es la "ley suprema" del Estado. Ignacio Burgoa también afirma que: "fundamentalidad y supremacía, son dos conceptos inseparables que denotan dos cualidades concurrentes en toda Constitución jurídico-positiva, o sea, que ésta es suprema por ser fundamental y es fundamental porque es suprema. Si la Constitución no estuviese investida de supremacía dejaría de ser el fundamento de la estructura jurídica del Estado ante la posibilidad de que las normas secundarias pudieran contrariarla sin carecer de validez formal. A la inversa, el principio de supremacía constitucional se explica lógicamente por el carácter de ley fundamental que ostenta la Constitución, ya que sin él no habría razón para que fuese suprema. Por ello, "en la pirámide kelseniana la Constitución es a la vez la base y la cumbre, lo fundatorio y lo insuperable, dentro de cuyos extremos se mueve toda la estructura vital del Estado".

El principio de supremacía constitucional descansa en sólidas consideraciones lógico-jurídicas, continúa afirmando el citado autor, atendiendo a que la Constitución es la expresión normativa de las decisiones fundamentales de carácter político, social, económico, cultural y religioso, así como la base

misma de la estructura jurídica del Estado que sobre éstas se organiza, debe autopreservarse frente a la actuación de los órganos estatales que ella misma crea, órganos primarios o de los órganos derivados.

Dicha autopreservación reside primordialmente en el mencionado principio, según el cual se adjetiva el ordenamiento constitucional como "ley suprema" o "lex legum", es decir "ley de leyes".

La supremacía de la Constitución implica que ésta sea el ordenamiento cumbre de todo el derecho positivo del Estado, situación que la convierte en el índice de validez formal de todas las leyes secundarias u ordinarias que forman el sistema jurídico estatal, en cuanto que ninguna de ellas debe oponerse, violar o simplemente apartarse de las disposiciones constitucionales. Si esta oposición, violación o dicho apartamiento se registran, la ley que provoque estos fenómenos carece de validez formal, siendo susceptible de declararse nula, inválida, inoperante o ineficaz por la vía jurisdiccional o política que cada orden constitucional concreto y específico establezca.

Del principio de supremacía de la Constitución, y de su aplicación, se derivan varias consecuencias. Jorge Xifra Heras, citado por Ignacio Burgoa, señala entre ellas las siguientes:

1. Control de la Constitucionalidad

El control de la constitucionalidad de las leyes que se impone a raíz de la necesidad de que la Constitución debe condicionar el ordenamiento jurídico en general.

2. Imposibilidad de delegar competencias

La imposibilidad jurídica de que los órganos deleguen el ejercicio de las competencias que les ha atribuido la Constitución, pues, como afirma Eismein los diversos poderes constituidos existen en virtud de la Constitución, en la medida y bajo las condiciones con que los ha fijado: su titular no lo es de su disposición sino sólo de su ejercicio. Por la misma razón que la Constitución ha establecido poderes diversos distintos y repartidos los atributos de la soberanía entre diversas autoridades, prohíbe implícita y necesariamente que uno de los poderes pueda descargar sobre otro su cometido y su función: de la misma manera que un poder no puede usurpar lo propio de otro, como tampoco debe delegar lo suyo a uno distinto.

Ha sido el constitucionalismo norteamericano el que ha definido con más precisión el principio de supremacía constitucional. Así, puede mencionarse el célebre caso Marbury versus Madison, en el que el Juez Marshall emitió la sentencia en el año de 1803, en la que vierte los siguientes conceptos:

"Los poderes del Legislativo quedan definidos y limitados; y para que esos límites no puedan equivocarse ni olvidarse, fue escrita la Constitución". "La Constitución controla a cualquier acto legislativo que le sea repugnante; pues de no ser así, el Legislativo, podría alterar la Constitución por medio de una ley común..." "el acto legislativo contrario a la Constitución no es una ley", "los tribunales deben tomar en cuenta la Constitución y la Constitución es superior a toda ley ordinaria del Legislativo, y entonces la Constitución y no tal ley ordinaria tiene que regir en aquellos casos en que ambas serían aplicables".

Hamilton, citado por Efraín Polo Bernal, manifestaba en su obra "El Federalista" que: *"no hay proposición que se apoye sobre principios más claros que la que afirma que todo acto de una autoridad delegada, contrario a los términos del mandato con arreglo al cual se ejerce, es nulo; por lo que ningún acto legislativo contrario a la Constitución puede ser válido. La interpretación de las leyes, decía, es propia y peculiarmente de la incumbencia de los tribunales. Una Constitución es de hecho una ley fundamental y así debe ser considerada por los jueces. A ellos pertenece, por lo tanto, determinar su significado, así como el de cualquier ley que provenga del cuerpo legislativo. Y si ocurriere que entre las dos hay una discrepancia, debe preferirse, como es natural, aquella que posee fuerza obligatoria y validez superiores, esto es, debe preferirse a la Constitución, la intención del pueblo a la intención de sus mandatarios. Esta conclusión no supone de ningún modo la superioridad del poder judicial sobre el legislativo. Sólo significa que el poder del pueblo es superior a ambos y que donde la voluntad de la legislatura declarada en leyes, se halla en oposición con la del pueblo, declarada en la Constitución, los jueces deberán gobernarse por la última de preferencia a las primeras".*

La Constitución es la ley superior del ordenamiento jurídico, una ley que forma parte del mismo, pero ocupando su cúspide. Dicha posición superior deriva de su carácter de única norma primaria, directamente emanada del poder constituyente, del que dimana tanto su validez como su carácter imperativo. Es precisamente la elaboración de la Constitución lo que caracteriza al poder constituyente, que puede definirse como la voluntad popular -aunque actúe mediante representantes- responsable del pacto social y político sobre la organización del Estado y los derechos y libertades de los ciudadanos. La noción de poder constituyente se contrapone, por tanto, a la de poder constituido, que es el que emana de la Constitución y es ejercido de acuerdo con ella. Frente a la Constitución, como norma cuya validez deriva de una decisión del poder constituyente, todas las demás normas integrantes del ordenamiento jurídico son normas secundarias, pues su eficacia deviene de la propia Constitución, al estar elaboradas de acuerdo con las prescripciones de ésta. Es precisamente de su carácter de fundamento del ordenamiento jurídico del que deriva la supremacía formal y la rigidez de la Constitución.

Una importante manifestación y consecuencia de la superior posición de la Constitución en el ordenamiento es también el principio -sólidamente reconocido por la jurisprudencia constitucional- de interpretación conforme a la Constitución de todo el ordenamiento. La Constitución, que incorpora los valores y principios básicos del ordenamiento jurídico al influenciar la interpretación del conjunto de éste, obtiene una eficacia conformadora muy superior a la que derivaría de su sola aplicación inmediata. El principio de interpretación conforme a la Constitución supone que los poderes públicos, especialmente los Tribunales deben buscar en lo posible, antes de considerar una norma incompatible con la norma suprema, una interpretación de la misma conforme a la Constitución. Esto implica que, entre varias interpretaciones, todas ellas conformes a la Constitución, los órganos aplicadores del derecho deben escoger, en principio, la más conforme con sus valores y principios. Ha de entenderse, sin embargo, de una manera flexible, sin pretender una interpretación monovalente de la Constitución, lo que resultaría contrario a uno de sus principales valores, el pluralismo ideológico, político y social. El Tribunal Constitucional, como supremo intérprete de la Constitución, enjuicia la obra del poder legislativo al pronunciarse sobre la constitucionalidad de las leyes.

El carácter primario de la Constitución se manifiesta también en que la Constitución regula el procedimiento de creación y modificación de las restantes normas del ordenamiento. Así, en cuanto tal norma primaria sobre la producción jurídica, la Constitución determina las potestades normativas existentes en el ordenamiento, quién es el titular de cada una de ellas y los caracteres de las normas emanadas de tales potestades. Establece las potestades jurídicas o poderes atribuidos a cada uno de los órganos del Estado. Así, puede observarse, por ejemplo en la Constitución de Guatemala, la serie de potestades normativas que ésta contempla: - la potestad legislativa corresponde al Congreso de la República de conformidad con su artículo 157; - la potestad de juzgar es atribuida al Organismo Judicial de conformidad con el artículo 203, y - las potestades administrativas son atribuidas al Presidente de la República de conformidad con el artículo 182.

De estas potestades la Constitución prevé, con mayor o menor detalle según su importancia o naturaleza, los requisitos y procedimientos formales para su ejercicio por parte de sus respectivos titulares. Establece asimismo, en determinados supuestos, límites o marcos materiales para tales potestades.

G. CLASES DE CONSTITUCIONES

1. Desde el punto de vista de su materialidad

a. Escritas son las que se encuentran en documentos sancionados y promulgados de acuerdo con un procedimiento válido y que, por su precisión y fijeza, constituyen una garantía para gobernantes y gobernados. Las constituciones escritas consignan los principios básicos que regulan la organización y funcionamiento del Estado, la enunciación de los derechos de los habitantes y sus respectivas garantías; siendo su característica la cualidad de suprema y fundamental, a la que deben acomodarse las demás leyes, so pena de nulidad.

b. No escritas son las que se forman por la evolución de las instituciones del Estado y de prácticas constantes consagradas por el uso y la tradición histórica. Son consuetudinarias.

2. Desde el punto de vista de su extensión

- a. Breves o restrictivas son las que contienen únicamente el esquema fundamental de la organización de los poderes del Estado, son textos básicos. Ejemplos de constituciones sobrias son la mayoría de las constituciones del Siglo XVIII y XIX, entre ellas la de Estados Unidos de 1787.
- b. Desarrolladas son las que reproducen en los textos con abundancia y precisión de reglas, todos los principios esenciales del ordenamiento jurídico-social del Estado.

3. Desde el punto de vista de su unidad

- a. Dispersas son producidas sin unidad de sistema en actos legales o consuetudinarios. Un ejemplo es la de Gran Bretaña.
- b. Codificadas son formuladas en un solo cuerpo legal.

4. Desde el punto de vista de su origen

- a. Otorgadas son las de carácter monárquico o autocrático, el propio agente del poder, el monarca o sujeto detentador del poder, autolimita su propio poder. Forman parte de este tipo de constituciones, entre otras, la Carta Francesa de 1814 y la Constitución de Baviera de 1818.
- b. Pactadas son las que se han producido en equilibrio de fuerzas entre el monarca y el pueblo o un sector de éste, produciéndose un pacto o transacción entre ambos sectores políticos. Ejemplo de esta es la Carta Magna de Inglaterra del año 1215.
- c. Democráticas o populares se dan cuando el principio democrático ha superado al principio monárquico o autocrático, por lo que las constituciones se originan en la soberanía nacional o popular, a través de diferentes procedimientos.

5. Desde el punto de vista de su contenido

- a. Utilitarias son neutrales en materia ideológica. No son más que estatutos que regulan la gestión de los negocios gubernamentales en los órganos estatales superiores, con ausencia de toda referencia a los derechos fundamentales.

b. Ideológicas-programáticas son las que establecen en su parte dogmática y/o preámbulo los principios ideológicos que la inspiran y que guiarán su accionar.

6. Desde el punto de vista de su naturaleza o perspectiva ontológica

a. Normativas son las que logran hacer coincidir sus postulados con la efectiva aplicación de sus normas.

b. Nominales son aquellas que no logran ser aplicadas en forma efectiva.

c. Semánticas, si bien son aplicadas, son insuficientes en lo relativo a la protección de los derechos individuales y a la división de los poderes de gobierno.

7. Desde el punto de vista de su realidad social

a. Materiales o reales las que están integradas tanto por la normatividad legal como por la normalidad social.

b. Formales las elaboradas según los procedimientos previstos en la propia constitución.

8. Desde el punto de vista de su reforma

a. Flexible la que puede modificarse por el órgano legislativo ordinario en la misma forma que una ley ordinaria.

b. Rígida es la que establece un procedimiento distinto del seguido por la legislación ordinaria para producir, modificar o derogar las normas constitucionales, lo que se traduce en ciertos obstáculos técnicos que evitan que los preceptos constitucionales se reformen fácilmente, pudiendo tener éstos una cierta continuidad.

H. CONTENIDO DE LA CONSTITUCION

No es posible examinar el contenido característico de las constituciones modernas, pero se han perfilado dos orientaciones distintas, la restrictiva y la extensiva.

1. Orientación restrictiva

La orientación restrictiva es la partidaria de que los textos constitucionales sean muy lacónicos. Las constituciones redactadas conforme esta orientación suelen contener sólo las reglas fundamentales relativas a la forma del Estado, a la organización y al funcionamiento del Gobierno y a los derechos y deberes de los ciudadanos, abandonando a las leyes ordinarias la misión de precisar y desarrollar todas las cuestiones de detalle.

2. Orientación extensiva

La orientación extensiva es la que tiende a reproducir en los textos, con abundancia y precisión de reglas, todos los principios esenciales del ordenamiento jurídico-social del Estado. Las constituciones que han sido formuladas apoyándose en la orientación extensiva contienen parte de normas materialmente constitucionales; otras numerosas conciernen a muchos detalles de organización administrativa y judicial; algunos principios fundamentales del derecho penal y civil y, en fin, especialmente en los últimos tiempos, amplias ordenaciones relativas a la actividad social del Estado.

3. Partes de la Constitución

Dentro de las partes de una constitución pueden distinguirse básicamente, las siguientes:

- a. **Orgánica.** Comprende aquellas disposiciones del texto fundamental que se dirigen a regular la organización de los poderes públicos y sus interrelaciones. Es la manera como se crean y organizan los órganos del Estado y se asigna a cada uno de éstos sus atribuciones, a fin de que vivan y actúen siempre dentro de un régimen de derecho.
- b. **Dogmática.** Contiene un sistema de limitaciones a la acción del poder público frente a los individuos o grupos sociales. Comprende derechos individuales, sociales y régimen de libertades; son los llamados derechos humanos.

La multiplicidad de los objetos propios de las normas de las constituciones escritas determina, en consecuencia, una notable variedad también en el contenido de sus prescripciones, pudiéndose señalar, dentro de sus normas, las siguientes:

- Preceptivas, de las que derivan inmediatamente derechos o deberes. - Institucionales u organizadoras, que crean las diferentes instituciones constitucionales sin establecer para el caso, reglas de conducta. - Directivas o programáticas que establecen directrices de acción de las que no puede, en el futuro, apartarse el legislador, y que, de por sí, ya no podrán violarse por la autoridad administrativa en el ejercicio de un poder discrecional.

c. Los preámbulos de las constituciones. Un problema especial lo plantea el "preámbulo" de las constituciones. Hace las veces de introducción al texto constitucional, pero, por lo general, no se halla estructurado en un texto articulado. Suele contener, además de la fórmula de promulgación y de la titularidad del poder constituyente de la soberanía, una serie más o menos amplia de declaraciones que contienen los principios fundamentales del régimen político y, frecuentemente, los objetivos perseguidos por el mismo y por el propio texto articulado de la constitución. Una dirección doctrinal alega que, puesto que el mismo no forma parte del texto articulado y su contenido carece frecuentemente de la estructura de norma jurídica, hay que entender que carece de valor normativo, aunque puede servir como un elemento auxiliar para la interpretación del texto constitucional en sentido estricto. Por el contrario, otra dirección sostiene su valor jurídico y su valor normativo directo, por cuanto que el preámbulo contiene los principios generales del ordenamiento constitucional y las definiciones políticas de mayor intensidad referidas a la estructura y fines de la constitución y del régimen. El preámbulo de la Constitución norteamericana asume el valor de una promulgación formal de la Constitución. En muchas constituciones de antaño, en el preámbulo se aludía a la fuente de legitimación del poder constituyente. Por ejemplo, en el Estatuto Albertino de 1848, que precede a la Ley Fundamental alemana de 1949, se aprovecha la ocasión para prever una futura constitución cuando se reunifique el territorio germano. El portugués, de 1976, recuerda los precedentes políticos que originaron la constitución. A pesar de la perplejidad sobre el valor directamente preceptivo del preámbulo, no se ha dudado, en ciertos casos, en equiparlo con las normas constitucionales, como ocurre en las Constituciones francesas de 1946 y de 1958. Lo mismo puede decirse de algunas

constituciones socialistas en las que se ha reconocido el valor normativo del preámbulo. Por otra parte, se consideran especialmente significativas las disposiciones preambulares dado su frecuente e intenso contenido ideológico, para el proceso de interpretación de toda la normativa constitucional.

La Corte de Constitucionalidad de Guatemala, en sentencia del 17 de septiembre de 1986, consideró que:

"el preámbulo de la constitución contiene una declaración de principios por la que se expresan los valores que los constituyentes plasmaron en el texto... tiene gran significación en orden a las motivaciones constituyentes pero, en sí, no contiene una norma positiva, ni menos substituye la obvia interpretación de disposiciones claras. Podría, eso sí, tomando en cuenta su importancia, constituir fuerza de interpretación ante dudas serias sobre el alcance de un precepto constitucional..."

Puede considerarse acertado el criterio sustentado por la Corte de Constitucionalidad respecto de que el preámbulo de la Constitución sea considerado como una fuente de interpretación de ésta, ya que si allí se encuentran plasmados los valores y principios en los que se inspiró el poder constituyente para elaborar la constitución, que mejor que basarse en ellos para interpretar la "ley suprema". Sin embargo, su valor podría analogarse a una norma programática, porque establece directrices de acción y lineamientos generales, en los que habrá de basarse el ordenamiento jurídico de un Estado que inicia su desarrollo con las normas contenidas en la Constitución.

L PROCEDIMIENTOS DE EMANACION DE LAS CONSTITUCIONES

Un examen de los procedimientos de emanación de las Constituciones permite diferenciar éstos dependiendo de los sujetos u órganos de los que emanan y del ordenamiento jurídico preexistente. En consecuencia, podemos mencionar los siguientes procedimientos de emanación:

- 1. Respecto de los sujetos u órganos que las han realizado**
 - a. Procedimientos monárquicos. Debe mencionarse:

- La concesión unilateral por parte del soberano, antes absoluto, que renuncia espontáneamente a su propia autoridad exclusiva. Tales constituciones otorgadas contienen normalmente la cláusula de irrevocabilidad por parte del rey, que deberá, por consiguiente, obrar en consecuencia, en el futuro, de acuerdo siempre con las Cámaras (por ejemplo, las constituciones alemanas posteriores a 1815, la francesa 1814, la japonesa de 1889 y las más recientes de Mónaco de 1911 y de Etiopía de 1931). El pacto, o sea el acuerdo entre el soberano y una Asamblea, se presenta como representante del pueblo.

Se trata de un procedimiento típico de las fases de transición, en las cuales el principio monárquico se está debilitando a expensas del principio de la soberanía popular, como ocurrió en las Constituciones francesas de 1791 y 1830, en la prusiana de 1850 y en la de los Estados Balcánicos en el siglo pasado.

b. Procedimientos populares, basados todos en el presupuesto de que el valor político dominante es ya el pueblo (teoría de la soberanía popular). Deben citarse:

- La redacción por parte de una Asamblea constituyente (llamada convención, en norteamérica), que a veces ha reunido en sí el ejercicio, no sólo de la función constituyente, sino también de la legislativa ordinaria (y, alguna vez, la función ejecutiva), realizando entonces una auténtica función de dictadura. Fueron aprobadas sólo por Asambleas Constituyentes la constitución federal estadounidense de 1787 y las constituciones francesas de 1848 y de 1875.

- La integración de la obra de la Asamblea constituyente con una directa consulta popular (referéndum, en general deliberativo o sucesivo y, a veces, programático o preventivo), procedimiento que se ha extendido en los últimos decenios, basándose en la presunción de que en materia tan delicada es indispensable una explícita manifestación de voluntad del cuerpo electoral. En Francia se celebraron referéndums constitucionales en 1753, en 1795, durante el período napoleónico y, por último, en 1946, cuando la constitución redactada por la primera Asamblea Constituyente, elegida en 1945, fue rechazada el 5 de mayo de 1946, en tanto que fue aprobada el 13 de octubre la redactada por la segunda Asamblea Constituyente, elegida el 2 de junio del mismo año, y en 1958. En Italia tuvo lugar el dos de junio, contemporáneamente a la elección de la Asamblea Constituyente, un referéndum institucional acerca del carácter republicano o monárquico que se daría a la nueva constitución.

2. Respecto del ordenamiento constitucional preexistente.

- a. Jurídicos, si han sido de algún modo predispuestos por las normas del derecho positivo vigente.
- b. De hecho, si se han desarrollado en contraste, fuera del mismo derecho.

J. EL PRINCIPIO DE RIGIDEZ CONSTITUCIONAL

La supremacía constitucional no opera sola para conseguir el aseguramiento o la efectividad de la constitución sino que, con vista a este objetivo, se complementa con otro principio: "rigidez". Este principio se opone al llamado de flexibilidad constitucional, que significa que la ley fundamental es susceptible de ser reformada, modificada y adicionada por el legislador ordinario, siguiendo el mismo procedimiento que se adopta para la creación y alteración de la legislación secundaria. El principio de rigidez constitucional indica que, para llevar a cabo alguna modificación o reforma a la constitución, es necesario seguir un procedimiento especial, en el que las diversas autoridades y organismos que tienen ingerencia integren un poder extraordinario, sui generis, al que algunos autores han denominado "constituyente permanente". El principio de rigidez constitucional evita la posibilidad de que la ley fundamental sea alterada en forma análoga a las leyes secundarias. El principio de rigidez de una constitución opuesto al de flexibilidad, garantiza la efectividad de la supremacía de la misma. En efecto, de nada serviría que una ley fundamental fuera suprema, si fácilmente y siguiendo el procedimiento común establecido para la alteración de una ley secundaria, pudiera modificarse, ya que, en el supuesto de que el legislador insistiera en que rigiera una ley opuesta a las normas constitucionales, podría sin ningún inconveniente realizar su objetivo, reformando simplemente la disposición de la constitución que fuese contraria al contenido de la ley secundaria. Son, por tanto, los principios de supremacía y de rigidez constitucionales los que deben concurrir para hacer efectivo el imperio de la constitución.

Según Pablo Ramella, en su texto, "Derecho Constitucional", es común incluir en las constituciones normas restrictivas del poder constituyente del pueblo. Estas limitaciones, afirma, no tienen justificación alguna, ya que no puede pretenderse atar a sucesivas generaciones a determinados

conceptos políticos o modos de vida, puesto que ello las colocaría en la necesidad de violar, por la fuerza, el orden jurídico establecido, cuando quisieran cambiarlas. El artículo 28 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 establecía: *"El pueblo tiene derecho de revisar, reformar y alterar su constitución. Una generación no puede someter a sus leyes a generaciones que le sucedan."*

Continúa manifestando el citado autor que es claro que hay principios políticos de validez universal para todos los tiempos, enraizados en el derecho natural y que el estatuto constitucional ha de respetar, pero, en la generalidad de los casos, las limitaciones a las reformas constitucionales derivan del apego a situaciones políticas contingentes.

Según Sanchez Agesta "Siendo la constitución la estructura esencial del orden, la tendencia a asegurar su estabilidad, como identidad del orden y salvaguardia de los principios que en ella se formulan, incita a establecer trabas y cortapisas a su transformación. La idea de permanencia ha estado estrechamente vinculada con la de su constitución hasta el punto de que la estabilidad se ha considerado como atributo necesario de ésta. Se arguye en efecto, que si la constitución es el fundamento de la organización estatal y del orden jurídico, es claro que ha de tener permanencia, firmeza, pues de otro modo sería incapaz de cumplir su misión fundamental; sin embargo, la excesiva rigidez y la petrificación de los textos constitucionales desemboca en las soluciones violentas.

Está en contra de la naturaleza del cuerpo social -decía Juan Jacobo Rousseau- *imponerse leyes que no pueda revocar; pero no afecta ni a la naturaleza ni a la razón exigir que no pueda revocarlas sino con la misma solemnidad con que las estableció, es la única cadena que puede darse para el porvenir.*

Así, puede afirmarse, que el legislador constituyente debe tener el cuidado de resguardarla de revisiones fáciles, y el buen criterio de permitir las reformas necesarias y oportunas.

K. EL CARACTER NORMATIVO DE LA CONSTITUCION

Históricamente los textos constitucionales surgen en el siglo XVIII, tanto en Estados Unidos como en Francia. Surgen como expresión de un pacto social y político que versaba sobre dos cuestiones primordiales, la organización del Estado y el reconocimiento de los derechos individuales, y que respondía al doble postulado de limitar el poder del Estado y de garantizar la libertad de los ciudadanos. Su finalidad era regir de manera efectiva el comportamiento del poder público y las instituciones del Estado, así como servir de garantía eficaz de los derechos del individuo. *La constitución es auténtico derecho integrado en el ordenamiento jurídico que ha de ser aplicado como tal según el propio carácter de cada uno de sus preceptos, y no una serie de principios meramente programáticos que no vinculan a los sujetos y órganos encargados de velar por el cumplimiento del orden jurídico, según señala, Luis López Guerra en su obra, "El Ordenamiento Constitucional, Derechos y Deberes de los ciudadanos".*

La constitución pretende vincular jurídicamente a todos los sujetos públicos y privados. Esto supone, en primer lugar, una innovación en relación con la noción clásica de constitución, según la cual la vinculación de ésta se dirigía exclusivamente a los poderes públicos. Es a éstos, efectivamente, a quienes se refiere la parte orgánica de la constitución que regula la composición, facultades y funcionamiento de los órganos constitucionales o de relevancia constitucional. Y es, asimismo, a los poderes públicos a quienes tradicionalmente se entendían dirigidos los preceptos relativos a los derechos fundamentales, pues la innovación del constitucionalismo liberal era garantizar tales derechos frente al poder público, cuya actuación quedaba limitada por el reconocimiento constitucional de los mismos. Las normas de la constitución son aplicables por todos los Tribunales y vinculan a todos los sujetos por igual. Aquellos mandatos que se refieren a la estructura de un órgano constitucional, como pueda serlo el Congreso de los Diputados, no podrán ser aplicados a los ciudadanos particulares. De igual manera, otros preceptos sólo tienen eficacia en relación con determinados operadores jurídicos como los jueces, o bien, en general, con los poderes públicos. Toda norma jurídica, también la constitución tiene una vocación general de obligar por mucho que, por su propio contenido, determinados preceptos sólo afecten a algunos sujetos.

En cuanto a las disposiciones que califican como nula cualquier disposición legal, reglamentaria o judicial que la contrarie, reflejan el carácter normativo de ésta, siendo disposiciones

derogatorias que manifiestan esa facultad expresa de derogar toda lex posterior que la contrarie. (Estas disposiciones se encuentran en la Constitución de Guatemala de 1985, en los artículos 44, 175 y 204). Su eficacia derogatoria es la máxima posible, al sumar a su efecto de lex posterior su naturaleza de lex superior. Tal eficacia derogatoria demuestra, de forma inequívoca, la plena naturaleza normativa de la constitución. El carácter normativo de la constitución tiene, asimismo, otras diversas manifestaciones. La constitución muestra, por ejemplo, su naturaleza normativa en todos los casos en los que admite su aplicación directa, sin precisar de manera inexcusable de leyes de desarrollo. Así, las libertades públicas y los derechos fundamentales en ella reconocidos son alegables directamente ante los tribunales ordinarios y ante el Tribunal Constitucional, en su caso, sin necesidad de dicho desarrollo. También serían supuestos de directa aplicabilidad los preceptos constitucionales que regulan la estructura organizativa de los poderes constitucionales. Esencial para la efectividad del carácter normativo de la constitución es el papel de los tribunales ordinarios. A ellos les corresponde la parte principal en cuanto a la aplicación directa, cuando proceda de la norma constitucional, así como la interpretación conforme a ella del resto del ordenamiento jurídico.

L. LEYES CONSTITUCIONALES

No todo el Derecho constitucional se agota con la super ley fundamental "la constitución", ya que ella no puede regular ciertas materias básicas, porque se circunscribe a establecer los lineamientos generales de manera genérica con expreso reenvío a leyes posteriores. Al mismo tiempo, la constitución puede establecer si tales leyes sobre materias políticas básicas, por el hecho de serlo y por el hecho de que complementan la Constitución, merecen ser consideradas como constitucionales. Esa consideración supondría ya ese carácter, pues sería la misma Constitución la que reconocería que con ella no se agota el derecho constitucional legal, otorgándoles a esas leyes que desarrollan la Constitución una calificación expresa y un procedimiento de aprobación, reforma y derogación más solemne y difícil que al resto de las leyes, calificándolas como constitucionales.

Así, la Constitución española de 1856, que no llegó a promulgarse, establecía en su artículo 92 que:

"son parte integrante de la Constitución, considerándose para su reforma y todos sus efectos como artículos constitucionales, las bases de las leyes orgánicas siguientes: la ley electoral, la de relaciones entre las dos Cámaras colegisladoras, la del Consejo de Estado, la de Gobierno y Administración provincial y municipal, la de organización de los Tribunales y la de la Milicia Militar". (En España las leyes orgánicas pueden analogarse a las constitucionales guatemaltecas).

Existen diversos criterios respecto de qué debe entenderse por leyes constitucionales. Entre estos criterios puede mencionarse a Carl Schmitt, -citado por Felipe Tena Ramírez- quien en su obra, "Teoría de la Constitución" distingue la Constitución de las leyes constitucionales. Para Schmitt la Constitución y las leyes constitucionales son obras del constituyente y forman parte del mismo código fundamental, pero entre aquella y éstas hay una diferencia de rango. El poder constituyente es la voluntad política cuya fuerza o autoridad es capaz de adoptar la concreta decisión de conjunto sobre modo y forma de la propia existencia política, determinando así la existencia de la unidad política como un todo. Las decisiones políticas fundamentales que el citado autor descubre en la Constitución de Weimar son las siguientes:

"la decisión a favor de la República, la decisión a favor de la forma federal, la decisión a favor de una forma fundamentalmente parlamentario-representativa de la legislación y el gobierno, y, por último, la decisión a favor del Estado burgués de derecho con sus principios: derechos fundamentales y división de poderes. Esas decisiones son más que leyes y normaciones; son las decisiones políticas concretas que enuncian la forma política de ser del pueblo alemán y forman el supuesto básico para todas las ulteriores normaciones, incluso para las leyes constitucionales... Las ulteriores normaciones, las enumeraciones y delimitaciones de competencias en detalle, las leyes para las que se ha elegido por cualquier causa la forma de la ley constitucional, son relativas y secundarias frente a aquellas decisiones, su singularidad externa se caracteriza por el hecho de que sólo pueden ser reformadas

o suprimidas mediante el procedimiento dificultado de reforma del artículo 76. El acto de dar la Constitución es cualitativamente distinto del de reformarla. Una ley constitucional es por su contenido, la normación que lleva a la práctica la voluntad constituyente. Se encuentra por completo bajo el supuesto y sobre la base de la decisión política de conjunto contenida en esa voluntad. Si se insertan otras varias normas en la Constitución, eso tiene sólo una significación técnico-jurídica: la defensa contra una reforma por medio del procedimiento especial."

Continúa manifestando el citado autor que:

"Una vez diferenciadas las decisiones fundamentales (Constitución) de las normaciones constitucionales que las llevan a la práctica (leyes constitucionales), y establecida entre los dos grupos una jerarquía, Schmitt sostiene que aquellas decisiones sólo pueden ser derogadas o reformadas por el Poder Constituyente que las emitió, el cual "no es susceptible de traspaso, enajenación, absorción o consumación". Le queda siempre la posibilidad de seguir existiendo, y se encuentra al mismo tiempo por encima de toda Constitución, derivada de él y de toda determinación legal-constitucional válida en el marco de esta Constitución."

Por otra parte, el autor Karl Loewenstein en su libro "Teoría de la Constitución" afirma que:

"Bajo ley constitucional se entiende la regulación de un material de derecho público que si bien no es recogida en el texto constitucional mismo, al poder constituyente le parece de tal importancia que ordena en la Constitución que tanto su regulación por la legislación como su reforma tendrán que llevarse a cabo según disposiciones especiales válidas para la enmienda constitucional propiamente dicha. Estas leyes constitucionales se encuentran, por ejemplo, en la Constitución Italiana de 1948. Sistemáticamente son similares a las llamadas leyes orgánicas de la tradición constitucional francesa, emitidas y reformadas según un procedimiento más complicado que el de la legislación ordinaria; los requisitos, sin embargo, son menores que en el procedimiento de reforma constitucional propiamente dicho. Estos dispositivos son útiles, ya que una Constitución no puede regularlo todo; por

medio de la técnica de calificar a determinadas leyes como constitucionales se destacan por su importancia general ciertas materias de la rutina de la legislación ordinaria, dotándolas de una superior garantía de existencia".

André Hauriou, en su libro "Derecho Constitucional e Instituciones Políticas", distingue tres clases de reglas constitucionales que por lo demás pueden ser combinadas para formar el Estatuto Constitucional de un país, a saber:

- las costumbres constitucionales,
- las leyes con carácter constitucional, y
- las constituciones, propiamente dichas, que poseen un carácter de superlegalidad.

En conclusión, puede afirmarse que las leyes constitucionales son las disposiciones legales emanadas de un órgano que ostenta el poder constituyente, -según Schmit, Loewenstein, González Casanova y otros autores-, que desarrollan preceptos constitucionales y que se encuentran revestidas de cierto grado de rigidez para su reforma.

1. Clases de leyes constitucionales.

En la doctrina no se mencionan como constitucionales únicamente las emanadas del órgano que ostenta el poder constituyente, sino que se mencionan tres clases de leyes constitucionales, como sigue:

- a. Leyes constitucionales formales, las que se originan de un ente que ostenta el poder constituyente.
- b. Leyes constitucionales auténticas, que devienen de una declaración expresa, contenida en la misma ley, un imperativo categórico que las califica como tales.
- c. Leyes constitucionales por su atributo orgánico, las que regulan la existencia de las instituciones de derecho público, fundamentales en la organización del Estado y cuya existencia es obligatoria y fundamental para el Estado.

En Guatemala se aceptan como leyes constitucionales las que la propia Constitución califica como tales y que emanan de una Asamblea Nacional Constituyente.

En síntesis, puede afirmarse que una ley constitucional debe emanar del órgano que ostenta el poder constituyente, desarrollando preceptos constitucionales, sea por mandato de la norma suprema o por considerarlo necesario la Asamblea Nacional Constituyente. Se encuentran revestidas de cierto grado de rigidez en lo referente a su reforma o derogación, pudiéndose efectuar la primera únicamente cumpliendo los requisitos señalados en la Constitución y, la segunda, sólo por el poder que las emitió, es decir, la Asamblea Nacional Constituyente.

Este criterio se encuentra concurrente con lo expuesto por André Hauriou respecto de la posición que ocupan estas leyes en el sistema jurídico como parte integrante de la Constitución. En la historia guatemalteca no se les ha conferido expresamente tal carácter, salvo en el artículo 187 de la Constitución Política de la República de Centroamérica, decretada el 9 de septiembre de 1921, la que casi no estuvo vigente, pero estableció que las leyes de Imprenta, de Amparo, de Estado de Sitio, que eran leyes complementarias, se tendrían como parte integrante de esa Constitución.

Las leyes constitucionales, al emanar del órgano que ostenta el poder constituyente del que emanó la Constitución, poseen claramente una superior jerarquía que la legislación ordinaria; sin embargo, el Tribunal Constitucional ha considerado en algunas ocasiones que determinados artículos de esas leyes que contradicen la Constitución son "inconstitucionales", con lo que las coloca en un plano inmediato inferior a la Constitución, ya que, si tuvieran su misma jerarquía, no podrían ser inconstitucionales.

Es recomendable que la propia "ley fundamental" les reconozca el carácter de parte integrante de la Constitución para evitar confusiones en cuanto a su jerarquía, de lo contrario, puede suceder lo que ha pasado en Guatemala, que al desarrollar sus preceptos y emanar del mismo órgano del que emana la Constitución, pero no estar expresamente reconocida su jerarquía, se les ha catalogado como normas que se encuentran sobre la legislación ordinaria, pero jerárquicamente debajo de la Constitución.

CAPITULO II
LAS REFORMAS A LA CONSTITUCION Y
A LAS LEYES CONSTITUCIONALES

A. CONCEPTO DE REFORMA

De conformidad con lo expuesto por Ignacio Burgoa en su libro "Derecho Constitucional Mexicano", el concepto de reforma implica necesariamente *una modificación parcial, puesto que si fuere total, se trataría de una substitución o transformación. Una reforma es algo accesorio o anexo a algo principal, que es precisamente su objeto; por consiguiente, cuando se elimina lo principal, la reforma no tiene razón de ser. Una reforma implica la adición, la disminución o la modificación parcial de un todo, pero nunca su eliminación integral porque entonces no sería reforma, ya que ésta altera, pero no extingue. En otras palabras, reformar significa lógicamente alterar algo en sus accidentes, sin cambiar su esencia o substancia. De ahí que la reforma se distingue claramente de la transformación, la cual opera la mutación esencial o substancial de una cosa.*

B. REFORMAS A LA CONSTITUCION

La reforma constitucional desempeña una función de gran trascendencia: ofrecer una vía de adaptación de la Constitución a la realidad. La existencia de ese mecanismo impide en muchas ocasiones la ruptura constitucional. Doctrinalmente, continúa manifestando Burgoa:

"Casi todos los autores están contestes con la idea de que las atribuciones que la ley fundamental imputa a los poderes legislativos ordinarios, en el sentido de llevar a cabo reformas y adiciones a la Constitución, de ninguna manera equivalen a la posibilidad jurídica de alterar ésta substancialmente en sus principios esenciales y característicos y,

menos aún, abrogarla, pues siendo aquéllos entidades autoritarias engendradas por ella, es ilógico que la destruyan sin destruirse ellos mismos.

Recaséns Siches, expone que:

"el caso de reforma constitucional está limitado por barreras infranqueables. La reforma para que merezca la calificación de tal y no caiga bajo el concepto de otra alteración totalmente distinta, no puede llegar a cambiar la esencia de la Constitución, no puede comprender la modificación del supremo poder del Estado; esto es, por ejemplo, no puede transformar un régimen democrático en un régimen autocrático, ni viceversa; tal alteración no puede ser contenido de una reforma, sino que requiere un acto primario del poder constituyente, no, indiviso e ilimitado".

Carl Schmitt, citado por Burgoa, afirma que, si bien:

"la Constitución pueda ser reformada no quiere decir que las decisiones políticas fundamentales que integran la substancia de la Constitución puedan ser suprimidas y substituidas por otras cualesquiera mediante el Parlamento... Los límites de la facultad de reformar la Constitución resultan del bien entendido concepto de reforma constitucional. Una facultad de reformar la Constitución, atribuida por una normación legal-constitucional, significa que una o varias regulaciones legal-constitucionales pueden ser substituidas por otras regulaciones legal-constitucionales; pero sólo bajo el supuesto de que queden garantizadas la identidad y la continuidad de la Constitución considerada como un todo. La facultad de reformar la Constitución contiene, pues, tan sólo la facultad de practicar, en las prescripciones legal-constitucionales, reformas, adiciones, refundiciones, supresiones, etc.; pero manteniendo la Constitución, no la facultad de dar una nueva Constitución ni tampoco la de reformar, ensanchar o substituir por otro el fundamento propio de esta competencia de revisión constitucional."

Felipe Tena Ramírez -citado por Burgoa- afirma que:

"cuando el poder creador, autor de la Constitución, funda un órgano capaz de alterar la Constitución le transmite, total o parcialmente, sus propias facultades constituyentes... Nada importa que ese órgano sea creación del Constituyente, no por ello es un poder constituido, pues carece de facultades de gobernar y sólo las tiene para alterar la Constitución, que es fuente de facultades para los poderes gobernantes. El poder revisor es pues, continuación del constituyente que lo creó."

Es discutible la postura del citado autor, puesto que, si se tratara de una continuación del poder constituyente, poseería las mismas facultades de aquel y no se hallaría subordinado a los mandatos y estipulaciones plasmadas por el poder constituyente en la ley suprema. El poder constituyente es unitario e indivisible y de él se derivan los poderes constituidos, los que se encuentran sujetos a aquel; si éste continuara, seguiría con tal calidad y, por ende, no sujeto a limitaciones jurídico positivas plasmadas en la lex superior. Además, dentro de los órganos que ostentan poderes constituidos, se encuentra el Congreso de la República, que está facultado para realizar reformas a la Constitución. Este, de ostentar para ello un poder constituyente, entraría en una notable contradicción al poseer un poder constituyente para un acto, y un poder constituido para otros.

Actualmente casi todas las constituciones del mundo prevén su "reformabilidad", es decir, la modificabilidad de sus preceptos respecto de aquellos puntos normativos que no versen sobre los principios que componen la esencia o substancia del orden por ellas establecido. Ahora bien, la función reformativa de la Constitución, como de cualquier ley secundaria, no debe quedar al arbitrio irrestricto de los órganos estatales a los que se atribuya la facultad respectiva, sino que tiene que estar encauzada por factores de diferente tipo que justifiquen, bajo diversos aspectos, sus resultados positivos. En otras palabras, toda reforma a la ley fundamental debe tener una justa causa final, o sea, un motivo y un fin que realmente respondan a los imperativos sociales que la reclamen. Sin esta legitimación, cualquier modificación que se introduzca a la Constitución no sería sino un mero subterfugio para encubrir, tras la apariencia de una forma jurídica, cualquier propósito antisocial o demagógico. Para que una reforma se justifique, legalmente, debe propender a brindar las reglas según las cuales pueda solucionarse satisfactoria y eficazmente un problema que afecte al pueblo o subsanarse una necesidad pública.

La mayor parte de constituciones se encuentran revestidas de rigidez; sin embargo, para dar mayor efectividad a este principio de rigidez, podría sugerirse la intervención dictaminadora de la Corte de Constitucionalidad en toda labor de reforma o adición constitucional, pues, siendo dicho alto organismo jurisdiccional el supremo intérprete de la ley fundamental, es evidente que sería el mejor habilitado para juzgar sobre la conveniencia, acierto y eficacia de toda enmienda aditiva o reformativa que se propusiera a la Constitución.

Las reformas a la Constitución suelen diferenciarse dependiendo las normas que se traten de modificar. Por ejemplo, respecto de la reforma a los principios fundamentales, puede considerarse que la Constitución debe contener un conjunto de principios políticos, sociales y económicos que no son el producto de la imaginación de los autores, sino que se encuentran arraigados en el modo de ser y el querer ser de un pueblo. En otras palabras, una verdadera Constitución, que con exhaustividad amerite este calificativo y que no sea un mero documento jurídico-formal o un simple "trozo de papel", como afirmaba Ferdinand Lassalle, debe traducir en preceptos supremos y fundamentales los atributos, modalidades o características ontológicas de un pueblo, así como sus designios, aspiraciones o ideales que vaya forjando a través de su polifacética vida histórica. La modificabilidad de los principios esenciales que contiene una Constitución, o sea, de los que implican la substancia o contextura misma del ser ontológico y teleológico del pueblo y la facultad de substituir dicho ordenamiento, son inherentes al poder constituyente. Sólo el pueblo puede modificar tales principios o darse una nueva Constitución. Ninguno de los órganos constituidos, ni incluso todos ellos, pueden modificar esos principios; suponer lo contrario equivaldría a admitir aberraciones inexcusables, tales como la de que el consabido poder no pertenece al pueblo, de que la Asamblea Constituyente, una vez cumplida su misión, subsistiese, y que los órganos existentes en virtud del ordenamiento constitucional pudiesen alterar las bases en las que descansa sin destruirse ellos mismos. En resumen, si el poder constituyente es un aspecto inseparable, inescindible de la soberanía, si dicho poder consiste en la potestad de darse una Constitución, de cambiarla, esto es, de reemplazar los principios fundamentales que se le atribuyen, o de substituirlos por otra, no es concebible y, mucho menos, admisible, que nada ni nadie fuera del pueblo tenga esas facultades anteriormente apuntadas. Muchos de estos principios se consagran como normas pétreas en los textos constitucionales; en otros, es necesaria la convocatoria de una Asamblea

Constituyente para su modificación, ya que es de recordar que el poder constituyente es el único facultado para variar o alterar los principios esenciales sobre los que el ordenamiento constitucional se asienta. Dentro de las decisiones fundamentales pueden señalarse la implantación de un régimen democrático, el principio de la separación de poderes, la adopción de un sistema republicano, la no reelección presidencial y la inegibilidad a dicho cargo de los jefes o caudillos de golpes de Estado. Respecto de la modificación de las restantes normas, es decir, las que no proclaman los principios básicos derivados del ser, modo de ser y querer ser del pueblo, sino que únicamente lo regulan, pueden modificarse a través de diversos procedimientos, dependiendo de la legislación de que se trate. En algunas ocasiones éstos se atribuyen a órganos especializados y, en otras, al legislador ordinario mediante un procedimiento más complejo que el utilizado en la mayoría de los casos, es decir, para la legislación ordinaria.

Otro aspecto interesante de considerar es el referente a la constitucionalidad, o no, de una norma que se introdujo a la ley suprema, es decir, si puede impugnarse de inconstitucionalidad material una norma que forma parte de la Constitución, como consecuencia de reformas efectuadas a la misma.

A ese respecto puede afirmarse que todas las normas que integran el texto constitucional poseen el mismo carácter, primario y fundatorio del ordenamiento jurídico, por lo que no es posible confrontar una norma de la Constitución con otra norma también de la Constitución, a efecto de determinar que una de ellas adolece de inconstitucionalidad. Porque ¿cuál habría de ser la que adoleciera de ese vicio, si ambas conforman la ley suprema? y ¿cuál sería el parámetro para confrontarlas? Un precepto constitucional no puede oponerse a la Constitución porque forma parte de ella y es con esa norma que deberán confrontarse las restantes del ordenamiento jurídico, a efecto de determinar cualquier discrepancia entre estas últimas y aquellas; pero no pueden confrontarse dos normas que jerárquicamente se encuentran en un plano de igualdad. En caso de existir discrepancia entre dos normas jerárquicamente iguales, deberá aplicarse la especial contra la general. La norma especial rige sobre la general, igual que en cualquier otra área del sistema jurídico. Por ello, puede afirmarse que no es dable impugnar de inconstitucional una norma que integra la Constitución. Ahora bien, distinto es el hecho de impugnar de inconstitucional el procedimiento utilizado para llevarlas a cabo, el que sí podría atacarse en el caso de que se hubiera infringido el proceso para efectuar las reformas, por ejemplo, que

se hubiera eliminado una etapa, que las hubiera realizado un órgano sin facultades para ello, o se hubiera modificado una norma irreformable.

C. PODER CONSTITUYENTE Y PODER CONSTITUIDO

A Sieyès se le reconoce como el creador de la doctrina del "Poder Constituyente" Conforme a esa doctrina, puede afirmarse que la Constitución no es obra del "poder constituido", sino del "poder constituyente".

Efraín Polo Bernal, en su obra "Manual de Derecho Constitucional", afirma que:

"Ninguna especie de poder delegado puede entonces cambiar nada en las condiciones de su delegación... Consecuentemente, el gobierno no ejerce un poder real sino en tanto que es constitucional; no es legal sino en tanto que es fiel a las leyes que le han sido impuestas".

Según Schmitt -citado por Polo Bernal- el poder constituyente es:

"la voluntad política cuya fuerza es capaz de adoptar la concreta decisión de conjunto sobre modo y forma de la propia existencia política, determinando así la existencia de la unidad política como un todo. De las decisiones de esta voluntad, se deriva la validez de toda ulterior regulación legal constitucional."

Una ley constitucional, decía Schmitt, es por su contenido, la normación que lleva a la práctica la voluntad constituyente. Se encuentra, por completo, bajo el supuesto y sobre la base de la decisión política de conjunto contenida en esa voluntad.

Sánchez Agesta -señalado por el precitado autor- distingue el "poder constituyente" del "poder constituido". Al primero le asigna tres caracteres: - - Es originario, porque no encuentra su justificación en una legitimidad jurídica anterior. Está más allá de todos los poderes constituidos y más allá de todas las razones que pueden fundamentar un derecho al ejercicio de ese poder.

- Posee eficacia: su eficacia está en que ese poder constituyente sea una fuerza histórica capaz de realizar los fines que se propone.
- Es creador de un orden nuevo; es creador, no conservador o defensor, de ese orden. El poder constituyente es manifestación de la soberanía del pueblo, base de la construcción jurídica nacional.

De la misma manera en que la ley, como expresión de la voluntad general, puede ejercerse por representación por un órgano que el pueblo instituye, también una función de orden constitucional como lo es, la reforma a la Constitución, puede someterse a un procedimiento establecido en la Constitución, y atribuirse a un "órgano constituido por el mismo orden constitucional", que es el órgano reformador. Es una competencia determinada por la misma Constitución y sujeta por ella en su ejercicio a un "procedimiento". Se trata, continúa manifestando Sánchez Agesta, de un poder constituyente constituido, que encuentra su legitimidad en la legalidad de su función reglada por la Constitución.

Burdeau, -según indica Polo Bernal- señalaba que el reconocimiento del poder constituyente consagra así su distinción de los poderes constituidos. Estos últimos no existen sino en el Estado, al contrario del primero, que se sitúa fuera del Estado. El poder constituyente es potencia creadora del orden jurídico, colocado entre la política y el derecho. El poder de revisión, que está constituido por aquél, es una técnica jurídica, no posee valor en sí, no es soberano, sólo concilia las exigencias de la estabilidad jurídica. El poder constituyente es un poder inicial, autónomo e incondicionado. Inicial, porque no existe encima de él, ni en el hecho ni en el derecho, ningún otro poder. Es como el soberano, la más alta instancia, tanto jurídica como políticamente. Es autónomo, porque a él corresponde decidir, como soberano, el poder que institucionaliza en el Estado. Es incondicionado, ya que no se halla subordinado a regla alguna de fondo o de forma. Si el derecho existe, ese poder constituyente es jurídico, ya que ese derecho se impone sobre el mismo Estado, y sobre el poder constituyente, y se afirma su carácter jurídico, pues participa en la elaboración del derecho. Por el contrario, el poder de revisión no independiente es ejercido por un órgano creado por la Constitución y tiene la calidad de "poder constituido".

Continúa manifestando Efraín Polo Bernal que, es constituyente el poder que constituye, y no tiene derecho a ese título el poder que está constituido, el que depende de aquél, y de él organiza su

funcionamiento y de él provienen sus límites, está vinculado a los preceptos constitucionales fundamentales. De ningún modo puede o debe confundirse el poder constituyente con la competencia legal establecida por una Constitución para la reforma parcial de alguna de sus normas. El poder titular de esa competencia para la reforma de preceptos no esenciales de la Constitución, no posee el carácter de poder constituyente, por la sencilla razón que recibe sus facultades de la misma Constitución. Esta facultad de reformar la Constitución, aunque tenga carácter extraordinario, es una competencia basada en el derecho constituido y, como tal, está limitada y regulada por éste. En cambio, el poder constituyente es previo y superior al derecho establecido, y no está ligado por ninguna forma positiva.

En síntesis puede afirmarse que el poder constituyente es originario e inmanente, reside en el soberano, y es esencial al mismo. Es originario, por cuanto es la fuente de la que se reclaman los restantes poderes. Es inmanente, por cuanto es el signo de la propia soberanía. Es inicial, ya que por encima de él no existe otro. Es un poder autónomo, no condicionado por requisito alguno de fondo o de forma. Es un poder extraordinario, de escasa utilización, de uso extra-ordinem, precisamente porque es el poder creador de ese mismo orden. Es un poder fundador, porque su finalidad es la creación, el establecimiento de un orden político, de un orden constitucional concreto.

Conviene al poder constituyente creador de la Constitución regular las cláusulas de reforma de la Constitución, creando al órgano reformador con una competencia establecida por la Constitución, teniendo por ende, un poder derivado del constituyente originario. El primero es el poder constituyente originario o primario; el segundo es obra de ese poder constituyente, es el poder constituyente derivado, secundario, constituido, o poder reformador, el que como quiera que se le llame consiste en el poder de revisar las normas que conforman la ley fundamental, a través del procedimiento establecido en la misma, adicionándolas, modificándolas o suprimiéndolas, pero sujetándose a las limitaciones señaladas en la Constitución.

Este último es una competencia que deriva de la propia Constitución, sujeta a un determinado procedimiento en orden a su ejercicio, que encuentra su legitimidad en la legalidad constitucional, derivando su autoridad de la misma Constitución que reforma o revisa.

D. PODER REFORMADOR

Rousseau afirmó que el cuerpo político puede imponerse leyes y revocarlas con la misma solemnidad con la que las estableció. Las leyes no son ni pueden ser eternas, y si en una democracia directa la reforma a la ley fundamenal no suscita problema alguno, ya que es el pueblo el que la decide y, en tal sentido, es válido sostener que la Constitución se reforma con la vida. Schmitt señalaba que reformar las leyes constitucionales no es una función normal del Estado, sino que es una facultad extraordinaria y no ilimitada, pues, siendo una atribución legal constitucional, es limitada y, por lo mismo, es sólo una competencia. Consecuentemente, esta competencia no es la soberanía con la que se ha confundido, toda vez que la reforma no puede substituir la identidad y continuidad de la Constitución. Puede adicionar, suprimir o modificar ciertas determinaciones, pero no dar una nueva Constitución, ni tampoco ensanchar o substituir por otro el propio fundamento de su competencia constitucional. La reforma a la constitución no es destrucción de ésta, ya que los órganos competentes para acordar la reforma no se convierten en titulares o sujetos del poder constituyente.

1. Formas de actuación del poder reformador

En las constituciones escritas y rígidas de la época existen dos formas de actuación del poder reformador: como un cuerpo representativo, decisorio e impositivo, o como un órgano proyectista que debe remitirse a la decisión del pueblo.

Debe distinguirse que el ejercicio del poder constituyente, para su validez, no se sujeta a ninguna condición positiva, como que dicho poder es originario, ilimitado e incondicionado. En cambio, el ejercicio del poder reformador de la Constitución, llamado "poder constituyente constituido", para su validez depende del cumplimiento de las normas previstas al respecto en la Constitución vigente.

Respecto de la identidad, o no, entre ambos poderes existen tres corrientes, según señala Mario de la Cueva, citado por Efraín Polo Bernal, que son:

a. *La corriente de identidad de atribuciones. Es la corriente que proclama la identidad de atribuciones de los poderes constituyente y reformador. Esta posición afirma que la soberanía nacional no puede atarse con ninguna cadena, su determinación futura no puede ser interpretada o prevista, ni sometida a formas determinadas, porque es de su esencia de poder el que ella quiera y la manera que quiera. Afirma el citado autor que esta corriente cae en un contrasentido, toda vez que el poder de revisión tendría la libertad y la autonomía, que el mismo poder constituyente y podría liberarse aun de las reglas fijadas por éste para el procedimiento de reformas a la Constitución, a tal grado que lo instituido de éstas sería sólo un término sin sentido en el que la intervención del propio poder que lo constituyó quedaría borrado.*

b. *La corriente limitacionista. Señala Mario de la Cueva que, José María del Castillo Velasco, en el Siglo XIX, hizo una exposición de esta doctrina, afirmando que las adiciones y reformas no podrán nunca ser para limitar o destruir los derechos del hombre ni los derechos de la sociedad, ni la soberanía del pueblo y las consecuencias de ella. Y nunca podrán ser de esta manera, porque esos derechos y la soberanía del pueblo son naturales, proceden de la naturaleza del hombre, son condiciones indispensables de su vida y de su desarrollo: porque la libertad y el derecho no son concesiones de la ley ni del gobernante, sino verdades eternas e inmutables que el gobernante y la ley deben respetar proclamar, y siempre defender y asegurar.*

Schmitt señala que las decisiones políticas y jurídicas constituyen limitaciones al poder reformador, pues la reforma a la Constitución tiene como fin la adecuación de ella a los cambios de la vida, pero manteniendo la Constitución. No es la facultad de dar una nueva Constitución, ni tampoco de ensanchar o substituir por otro el propio fundamento de esta competencia de reforma constitucional.

Jorge Carpizo afirma que las decisiones fundamentales son de dos clases: materiales y formales. Las materiales son la substancia del orden jurídico. Son una serie de derechos primarios que la constitución consigna. Las formales son principios que mantienen la vigencia y el cumplimiento de las decisiones materiales. Como decisiones materiales se considera: la soberanía, los derechos públicos individuales y los sociales, el sistema representativo y la supremacía del poder civil sobre la

Iglesia. Son decisiones formales la división de poderes y las garantías constitucionales. Mientras la Constitución establece un orden total, esto es, un orden de valores en los que afirma una concepción fundamental de la vida social, la revisión la adapta a las nuevas exigencias ya una, ya otra norma, bien una, bien otra institución particular pero sin alterar las líneas fundamentales del sistema. De esta diferencia, dice Mario de la Cueva, se deduce que, en tanto la formación de la Constitución no puede estar sujeta a control alguno, sí puede estarlo la función reformadora, no sólo desde el punto de vista de las formalidades que deben observarse, sino también porque el órgano reformador, que actúa dentro de estos procedimientos, no puede proponer un fin diverso de aquél para el que fue establecido, que no es otro que perfeccionar, completar y adaptar a la vida la esencia constitucional.

Para esta corriente, el control judicial de la constitucionalidad comprende pues, también el de las reformas o adiciones constitucionales o, en otros términos, el control de la constitucionalidad que tiene se extiende a las normas emanadas del poder reformador.

Felipe Tena Ramírez afirma que:

"Una reforma a la Constitución se puede declarar inconstitucional, no por incompetencia del órgano idóneo sino por haberse realizado por un órgano distinto a aquél o por haberse omitido las formalidades señaladas por dicho precepto. En ese caso, en que se podría comprobar objetivamente el vicio de la reforma, sería procedente enjuiciar la validez de la misma por medio del juicio de amparo (en Guatemala sería la acción de inconstitucionalidad), que es el medio de definir los casos de inconstitucionalidad. El poder reformador puede adicionar o reformar los preceptos, pero lo que no puede hacer es derogarlos totalmente, ni podría tampoco nulificarlos a pretexto de adiciones o reformas."

El único poder soberano y supremo es el constituyente originario. Encima de él no hay nada porque es un poder político suprajurídico, inicial y creador, ante quien desaparece el orden jurídico preexistente para dar lugar a uno nuevo, y el que, una vez consumada su tarea decisoria de expedir formalmente la Carta Fundamental de la nación, se desvanece, dejando los órganos estatales constituidos con la asignación de sus respectivas competencias y el enunciado de los derechos

humanos y sociales, con las garantías de su efectividad, acorde con la conciencia histórica del pueblo en lugar y tiempo determinados.

Ahora bien, entre las autoridades constituidas con competencia específica figura el órgano reformador de la Constitución, que, como quiera que se le mire será siempre un órgano del Estado, instituido por el Constituyente, un órgano creado por la sola voluntad del poder político supremo, con asignación de competencia específica. De esa suerte, sus atribuciones, necesariamente, deben moverse y contenerse dentro de los linderos racionales de autoconservación substancial y no de destrucción de la Carta Suprema que le da vida.

El órgano reformador tiene encima a su creador y a la Constitución expedida por aquél y, con la salvedad del Tribunal o Corte Constitucional, en cuanto órgano de control de la constitucionalidad, los demás órganos constituidos están en posición de infraordenación respecto del órgano reformador de la Constitución. El órgano reformador de la Constitución es un órgano constituido, subordinado a su creador -el constituyente originario- y a los principios que éste formalmente estableció en la Carta Suprema, encontrándose en una posición de supraordenación frente a los demás órganos estatales constituidos, a excepción, como ya se dijo, del Tribunal Constitucional en cuanto órgano de control de la constitucionalidad.

El órgano de control de la constitucionalidad de los actos de las autoridades constituidas interviene y decide, como órgano supremo del Estado, por voluntad del constituyente originario y se ubica como contralor del órgano reformador y de los restantes órganos estatales igualmente constituidos, que pueden desbordar sus competencias y vulnerar las garantías de los gobernados. En otras palabras, el Tribunal Constitucional viene a ocupar una posición funcional y decisoria que, por necesidad lógica, no topa con más valladar que el constituyente originario y la Constitución formal y con los principios básicos que aquél implantó.

Cuando el Tribunal Constitucional ejercita el poder de controlar la constitucionalidad de los actos de las autoridades constituidas, guarda un nivel y una potestad funcional y decisoria igual a la del órgano revisor de la Constitución; uno, como defensor de la constitucionalidad y el otro, como reformador de la Constitución. Consecuentemente, tiene competencia constitucional para enjuiciar por vía de la acción de inconstitucionalidad las adiciones y reformas que expida el órgano reformador

de la Constitución. La regla general da la posibilidad de controlar la constitucionalidad de todos los actos de autoridad a través de la acción de inconstitucionalidad, cuando entrañan violación de los derechos individuales, por lo que también un acto del órgano reformador que emita una disposición que lesione derechos constitucionalmente protegidos es susceptible de impugnarse a través de la citada acción, debiendo el Tribunal Constitucional resolver la misma.

c. La corriente intermedia. Para esta corriente reformar, es la supresión de un precepto de ley, sin substituirlo por ningún otro. Es, por último, en su acepción característica, la sustitución de un texto por otro, dentro de la ley existente. La corriente intermedia concluye diciendo que la competencia del "constituyente permanente" estriba en adicionar la Constitución o reformarla, pero dicho poder no tiene facultad para derogar totalmente la Constitución en vigor, sustituyéndola por otra, puesto que esa facultad no puede incluirse en las únicas que tiene, de adicionar o reformar, las cuales se ejercitan siempre sobre una ley que existe y sigue existiendo. Se puede reformar o adicionar cualquier parte de la Constitución con tal de que subsista el régimen constitucional que aparece integrado por los principios esenciales para que exista una Constitución.

2. Constituciones que disponen sobre las atribuciones del poder reformador

Felipe Tena Ramírez, en su obra "Derecho Constitucional Mexicano", formuló una clasificación de las constituciones que disponen sobre las atribuciones del poder reformador, como sigue:

a. *El primer grupo está formado por las constituciones que admiten expresamente la posibilidad ilimitada de su reforma o derogación por parte del órgano revisor, lo que significa que el constituyente originario delegó en el instituido, deliberada y explícitamente, la integridad de su soberanía. Como ejemplo podemos citar la Constitución francesa de 1848, que autorizó su reforma en todo o en parte.*

b. *El segundo grupo contiene las que excluyen de la competencia revisora los principios fundamentales de la Constitución. Como ejemplo podemos citar la de Francia de 1791 y la de Guatemala de 1985.*

c. *El tercer grupo lo forman las constituciones que, sin referirse a los principios fundamentales, dejan a salvo de la futura revisión a determinados preceptos, como la norteamericana, que establece que no podrá privar la reforma a ningún Estado, sin su consentimiento.*

d. *El último grupo lo componen las constituciones que, sin pronunciarse en favor de ninguno de los anteriores sistemas, instituyen la facultad indefinida y general de ser modificadas mediante adiciones o reformas, como la Constitución mexicana de 1917.*

E. LÍMITES DE LAS REFORMAS A LA CONSTITUCION

1. Límites explícitos

Toda Constitución, rígida o flexible, encuentra límites en cuanto a su modificación. Cuando los límites se indican formalmente en el documento constitucional, se denominan límites explícitos, se trata de un mecanismo de defensa del ordenamiento preconstituido por las fuerzas políticas que lo caracterizan. Dentro de los límites explícitos encontramos:

a. **Límites sustanciales.** A los límites sustanciales se les llama también materiales. Consisten en la inmutabilidad permanente de ciertas y determinadas cláusulas. Puede ser absoluta, como cuando se prohíbe incondicionalmente modificar la forma de gobierno o, relativa, cuando se prohíbe en los Estados federales disminuir la representación de cualquier Estado, a menos que el afectado lo consienta o apruebe. Abundan las previsiones que prohíben la modificación de la forma de gobierno: de la monarquía, (Noruega 1814, artículo 112; Libia 1951, artículo 197); de la República (Ley Constitucional Francesa de 1884). A veces es objeto de especial tutela la estructura federal del Estado (Constitución de los Estados Unidos 1787, artículo V, Ley fundamental alemana de 1949, artículo 79.3).

La lista de las instituciones típicas que han de salvaguardarse puede ser extremadamente extensa y minuciosa, como sucede en la Constitución portuguesa de 1976, artículo 290, en la cual donde se sustraen a la reforma: la independencia y la unidad estatales, la forma republicana, la separación Estado-Iglesia, la separación de poderes, las autonomías locales, el pluralismo político y de

partidos, el derecho de oposición, la democracia electiva y el sistema proporcional, los derechos individuales y colectivos, la propiedad colectiva y la planificación, las garantías constitucionales y el control de la constitucionalidad, en Guatemala lo referente a la forma republicana de Gobierno, al principio de no reelección para el ejercicio de la Presidencia de la República, el principio de alternabilidad y no reelección contenidos en el artículo 281 de la Constitución.

b. Límites temporales. En casos teóricos tampoco es admisible la reforma cuando se dan circunstancias particulares, como no haber transcurrido cierto período de tiempo desde la adopción del texto constitucional; prohibición de la revisión antes de transcurrir dos legislaturas (Constitución francesa de 1791); prohibición de revisión durante la primera legislatura en la Constitución portuguesa de 1976, (artículo 126.1) o si se dan ciertas condiciones que pueden afectar a un debate sereno sobre las reformas. Otras veces está prohibida la reforma si no ha pasado cierto tiempo desde la revisión anterior, diez años desde su adopción, en la Constitución francesa de 1791; cinco años desde la reforma anterior en la Constitución griega de 1975, (artículo 110.6).

La prohibición temporal puede ser expresa o implícita, según surja de los propios términos de la cláusula o de un dilatorio procedimiento de reforma, cuyas distintas etapas se han distanciado unas de otras, en años, bienios y hasta trienios. A su vez, la prohibición expresa puede ser directa (como cuando la Constitución dispone que no podrá reformarse hasta pasado determinado número de años desde su vigencia o, indirecta, cuando se dispone que en cierto año se reunirá una Convención para revisarla; y pueden ser también ciertas o inciertas, según el plazo de la prohibición esté determinado o dependa de ciertas circunstancias: "ocupación extranjera", "estado de emergencia" y otros.

2. Límites implícitos

Los límites de las reformas a la Constitución pueden ser implícitos, en cuanto que ningún ordenamiento, si quiere subsistir, puede consentir que se rebasen algunas instituciones que corresponden a la parte esencial de su Constitución.

Los límites conciernen a la intangibilidad de instituciones consideradas esenciales para la supervivencia de una Constitución (límites substanciales), como la inmodificabilidad en circunstancias

particulares, o en conexión con el hecho de no haber transcurrido un período mínimo desde la adopción de la Constitución o desde una reforma precedente (límites temporales).

Varios autores, entre ellos Giuseppe de Vergottini, están de acuerdo con la existencia de límites implícitos absolutos. Así, el citado autor señala en su obra "Derecho Constitucional Comparado" que, entre ellos se pueden mencionar los principios político-jurídicos puestos en la base de la Constitución, interpretados, según los casos, restrictiva o extensivamente: la forma de gobierno, los principios contenidos en las declaraciones de derechos, o el procedimiento de reforma constitucional. Puede afirmarse que estos preceptos, como se señaló anteriormente, sólo puede modificarlos el poder constituyente.

Biscaretti di Ruffia no está de acuerdo al afirmar que todo Estado puede modificar también, substancialmente, el propio ordenamiento supremo, o sea, la propia Constitución, si bien moviéndose siempre en el ámbito del derecho vigente, incluso en la hipótesis extrema que así se cambia su forma de Estado.

F. PROCEDIMIENTOS PARA REFORMAR LA CONSTITUCION:

En orden al procedimiento de actuación, la reforma constitucional puede desarrollarse conforme a dos sistemas distintos, según Paolo Biscaretti di Ruffia, los que son:

1. Procedimientos por órganos especiales, diferentes de los legislativos ordinarios

La especialidad de los órganos de reforma constitucional se da en casos en los que esta última se desarrolla por medio:

- a. de una Asamblea Constituyente, o Convención (prevista en algunos Estados-miembros norteamericanos, para las reformas totales);
- b. de una Asamblea Nacional, formada por las dos Cámaras parlamentarias reunidas conjuntamente (sobre el modelo francés de 1875);
- c. del condicionamiento de toda reforma a un referéndum obligatorio (por ejemplo, Suiza, Estados-miembros norteamericanos); y

d. de la intervención de los Estados miembros, particulares, cuando se trata de reformar una Constitución federal para salvaguardia de su distinta soberanía.

2. Procedimientos agravados seguidos por los órganos legislativos

Los procedimientos agravados seguidos por los órganos legislativos ordinarios suelen asumir formas variadísimas, entre las que pueden diferenciarse sustancialmente, por lo menos, las siguientes:

- a. la mayoría calificada (Constituciones de Alemania de 1919);
- b. la doble aprobación, distanciada temporalmente (con frecuencia acogida en los Estados-miembros norteamericanos para las reformas parciales);
- c. la aprobación repetida en la legislatura sucesiva y después de las elecciones que adquieren, al respecto, significado de referéndum;
- d. la integración con un referéndum facultativo.

3. Rasgos comunes en los distintos procedimientos

En principio, el procedimiento para reformar una Constitución debería ser similar al que se siguió para establecerla. Sin embargo, existen diversos procedimientos en los distintos órdenes jurídicos. Así, pueden señalarse dentro de los rasgos generales los siguientes:

- a. **Iniciativa.** La iniciativa es la decisión de emprender la reforma o la declaración de ser ella necesaria. En el derecho comparado puede afirmarse que corresponde a las cámaras legislativas, o a las Cámaras y al Poder Ejecutivo cuando éste es colegislador. A veces, la decisión debe ser tomada por el pueblo. En cuanto a la iniciativa de esa decisión, o sea la iniciativa de la iniciativa, por lo general pertenece concurrentemente a los poderes ejecutivo y legislativo; a veces, a este último y al pueblo. En los Estados federales pertenece frecuentemente a las legislaturas estatales en concurrencia, o no, con las cámaras. A veces la iniciativa está en las constituciones, como cuando ésta dispone que cada tantos años se reunirá una convención para considerar su reforma.
- b. **Reforma.** La etapa de reforma comprende la redacción, la discusión, en su caso, y la aprobación provisional o definitiva de los nuevos textos. Corresponde la mayor parte de las veces a las cámaras legislativas, con o sin intervención del poder ejecutivo; con menos frecuencia a un órgano

representativo especial (asamblea constituyente o Convención), y, en muy pocas ocasiones al pueblo, es decir, al grupo de ciudadanos que ha tomado la iniciativa y debe presentar el texto que desea ver aprobado. En el primer caso, las cámaras en cuestión suelen ser las elegidas después de la primera renovación normal o de la disolución ex profeso de las que tomaron la iniciativa. Cuando el procedimiento de reforma comprende una tercera etapa, la aprobación del nuevo texto en la segunda no es definitiva y éste reviste el carácter de una proposición.

c. **Ratificación.** En general, la ratificación es atribuida al pueblo, que debe manifestarse por medio de referéndum. En los Estados federales corresponde a los Estados particulares, provinciales o cantones, a través de sus legislaturas, de convenciones o de referéndum.

G. OTROS SISTEMAS DE REFORMA A LA CONSTITUCION

Según el autor Giuseppe de Vergottini, en su obra citada, existen los siguientes sistemas de reforma:

1. Reforma por medio de derogaciones en casos especiales

Puede darse un caso particular de modificación de la Constitución, cuando se derogan sus normas sólo en un supuesto determinado, en tanto que en todos los demás posibles tales normas continúan vigentes, quedando incierto establecer si las posibles derogaciones sean, o no, sólo las previstas en el mismo texto constitucional. Un ejemplo de quebrantamiento constitucional se da en el artículo de la Constitución italiana que autoriza sucesivas leyes constitucionales para adoptar estatutos especiales de autonomía que deroguen las normas del Título V de la parte segunda, sobre el ordenamiento regional que permanecen operantes en las demás regiones.

La derogación de la Constitución en un caso concreto, o en un breve período, dejando inmutable su validez, en general, se denomina "rotura o quebrantamiento de la Constitución", según indica el autor citado.

2. Reformas temporales mediante la suspensión de algunas normas

En el caso de la suspensión las normas permanecen válidas, aunque se suspende, temporalmente, su eficacia.

La suspensión de la Constitución está ligada a la exigencia de que el ordenamiento sea particularmente eficiente para enfrentarse con situaciones consideradas excepcionales. La suspensión abre el camino a la instauración de un ordenamiento de excepción respecto a la normalidad constitucional. Se definen, dentro estas suspensiones temporales, los estados de excepción. Un aspecto particularmente delicado relativo a la suspensión concierne a la determinación de la fuente normativa que puede permitirla, habilitando a un órgano constitucional -por lo general al ejecutivo, pero también al legislativo- para suspender la Constitución y establecer un ordenamiento excepcional cuando se dan situaciones de peligro para el ordenamiento constitucional.

3. Reformas informales, función de la jurisprudencia, de la costumbre y los usos.

Mientras los instrumentos de revisión acaban con una modificación explícita de las Constituciones, otras reformas o mutaciones pueden operarse utilizando técnicas que no se encaminan formalmente a tal fin (la jurisprudencia), o bien se producen de modo tácito, a través de adecuaciones realizadas por vía de la costumbre y de los usos.

a. La Jurisprudencia. Particularmente importante es la influencia ejercida por la jurisprudencia, especialmente la de los tribunales, cuyo fin principal consiste en comprobar la conformidad de la legislación ordinaria con la Constitución e interpretarla. Para saber cuál es el alcance efectivo de la Constitución, es imposible prescindir del conocimiento de las sentencias de los tribunales. La actividad de la interpretación que cumplen tales órganos ha llevado a continuas adecuaciones a la realidad contemporánea de los textos constitucionales, a veces modificándolas sensiblemente como lo demuestra la experiencia de los Estados Unidos, de Canadá y de Australia.

b. Las costumbres y usos. Las costumbres y los usos asumen función capital en la vida de las constituciones. Las costumbres pueden ser interpretativas, innovadoras o abrogadoras. El límite entre costumbre interpretativa e innovadora es difícil de señalar, pues no se puede excluir que una costumbre innovadora comporte, al mismo tiempo, la abrogación de un instituto dado.

La introducción de la forma parlamentaria en las constituciones de las monarquías constitucionales (Estatuto albertino de 1848) tuvo carácter consuetudinario. Lo mismo la regulación de la función del Presidente del Consejo durante la tercera república francesa, dado que no la contemplaron las Leyes de 1875. Igualmente, la introducción del papel de los vicepresidentes del consejo, de los ministros sin cartera y de los comités de ministros, dado el silencio de la Constitución italiana. Las consultas presidenciales previas a la formación del gobierno, no previstas por el artículo 92 de la Constitución Italiana, tienen carácter consuetudinario e innovador.

H. PROCEDIMIENTOS PARA REALIZAR LAS REFORMAS A LA CONSTITUCION EN GUATEMALA

La reforma a la Constitución desempeña una función de gran trascendencia, como se expuso anteriormente. Esta es la de ofrecer una vía de adaptación de la Constitución a la realidad, lo que podrá impedir, en muchas ocasiones, la ruptura del orden constitucional.

La vida de los sistemas constitucionales oscila entre dos polos. Por un lado, la necesidad de una progresiva evolución de la Constitución, de tal forma que se adapte a la transformación social y política para evitar un alejamiento de la realidad que pueda favorecer la aparición de tensiones que conduzcan a una ruptura constitucional. Por otro, la conveniencia de una estabilidad constitucional que favorezca el conocimiento de la Constitución, así como el arraigo en la sociedad de lo que se ha denominado "sentimiento constitucional", pues el valor simbólico y socialmente integrador a la norma constitucional es innegable. La reforma constitucional no es la única vía de evolución constitucional. Junto a ella existe otro procedimiento más lento y de carácter progresivo, pero no por ello menos útil, como lo es la labor de la jurisprudencia constitucional. Esta ha adquirido una indiscutible actualidad y relevancia en Europa, con la introducción, en gran parte, de los actuales sistemas políticos de tribunales constitucionales que efectúan la labor de interpretación de la Constitución, labor que en Guatemala realiza la Corte de Constitucionalidad. Tal interpretación, por la vía de la actualización de los contenidos de los preceptos constitucionales, puede desempeñar también eficazmente la

mencionada labor de adaptación de la Constitución a la sociedad que es siempre, por su propia naturaleza, cambiante. La reforma de la Constitución es un hecho de gran trascendencia, pues implica la modificación de la decisión del poder constituyente sobre el modelo de régimen político. La modificación de la Constitución mediante el empleo de procedimientos de reforma expresamente contemplados en la propia Constitución presenta, por su propia naturaleza, diferencias relevantes respecto de la primera elaboración de la Constitución. Así, se puede afirmar que la intervención del poder constituyente en un procedimiento de reforma no es primaria, puesto que se ajusta a un procedimiento ya determinado por el poder originario que promulgó la primera norma constitucional. Se le califica como un poder constituyente constituido, expresión aparentemente contradictoria que pretende reflejar esa doble faceta de poder que puede reformar la decisión del constituyente y que, sin embargo, ha de seguir los procedimientos previamente acordados por éste.

La Constitución Política de la República de Guatemala regula en el Título VII, Capítulo Único, lo referente a las "Reformas a la Constitución" (artículos 277 a 281), estableciendo tres tipos de normas según su posibilidad de reforma, y dos procedimientos para realizar éstas, ambos de carácter rígido, es decir, más complejos que los procedimientos de reforma de leyes ordinarias. La existencia de dos procedimientos de diverso grado de rigidez evidencia que la Constitución ha optado por agravar el procedimiento de reforma para poder modificar determinados aspectos esenciales del sistema por la naturaleza de los derechos que los mismos protegen. Así, puede observarse que el procedimiento más complejo es el señalado para la reforma de los derechos individuales, es decir, los que tienden a proteger la existencia, libertad, igualdad, seguridad, dignidad e integridad del individuo.

1. Procedimientos de reforma

a. **Reformas por Asamblea Nacional Constituyente.** Para reformar el artículo 278 o cualquiera de los contenidos en el Capítulo I del Título II de la Constitución es indispensable que el Congreso, con el voto afirmativo de las dos terceras partes de los miembros que lo integran, convoque a una Asamblea Nacional Constituyente. En el Decreto de convocatoria se señalará el o los artículos que deban revisarse, y se comunicará al Tribunal Supremo Electoral para que fije la fecha en que se

llevarán a cabo las elecciones de la citada Asamblea, dentro del plazo máximo de ciento veinte días, procediéndose, en lo demás, de conformidad con la Ley Electoral y de Partidos Políticos.

A ese respecto, cabe comentar la rigidez del procedimiento de reforma utilizado para modificar los "Derechos Individuales", artículos 3 al 46 de la Constitución, ya que no se trata de una mayoría calificada del legislativo o de un referéndum para la aprobación de las reformas. Se requiere, pues, primero, que el Congreso, con el voto afirmativo de dos terceras partes del total de los miembros que lo integran, convoque a una Asamblea Nacional Constituyente, señalándosele el o los artículos a reformar. Esto se debe a la naturaleza de los derechos, que en esos preceptos se encuentran reconocidos, ya que en los artículos a que se refiere, se hallan contenidos un conjunto de libertades, derechos y principios básicos individuales que, durante muchos años, han representado una larga lucha por lograr su reconocimiento en el texto constitucional. Por ello, si una vez logrado no se protegieran a través de una rigidez constitucional para su reforma, resultarían ineficaces por su facilidad de modificación y hasta extinción. Los constituyentes previeron la forma de salvaguardar estos derechos inherentes a todo ser humano, de la mejor forma posible y para ello establecieron un procedimiento formalista, complejo y rígido para su reforma, lo que puede considerarse adecuado debido a que muchas veces Guatemala se ha visto gobernada por dictadores que desean limitar los derechos de los individuos y, si la Constitución no se encuentra protegida por sus propios mecanismos de seguridad, podrían estos derechos en esos momentos verse gravemente afectados. También podría suceder que un Congreso, por algún tipo de interés, quisiera disminuir estos derechos, lo que podría hacer si los mismos no estuvieran claramente protegidos. Además, no se llega a un grado de rigorismo extremo como sería si se calificara de pétreas a esas normas, prohibiendo su reforma y destinándolas a permanecer estáticas ante toda situación. La Constitución también es taxativa al establecer que en la convocatoria a Asamblea Nacional Constituyente deberá señalarse el o los artículos a reformar, no dando margen a que se modifiquen otros que no sean los mencionados, lo que reafirma la rigidez del procedimiento.

Existe otro aspecto interesante de mencionar, y es que de conformidad con el artículo 46 de la Constitución en materia de derechos humanos los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno, por lo que con esa base, puede analizarse

qué sucedería en el caso de que alguno de los artículos que reconocen los derechos humanos individuales, se viera restringido dentro de la legislación interna.

A ese respecto puede afirmarse que al restringirse alguno de los derechos humanos a través de la legislación interna, éstos continuarán vigentes en Guatemala, si no por el reconocimiento que de ellos haga la propia ley interna, (la que, en ese supuesto, se encontraría suspendida) si porque Guatemala ha suscrito y ratificado tratados y convenciones internacionales que reconocen estos derechos, entre los que pueden mencionarse la Declaración Universal de Derechos del Hombre (Nueva York, 1948), la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Bogotá, Colombia, 1948), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (San José, Costa Rica, 1969).

Puede mencionarse el caso que se suscitó en Guatemala, el 25 de mayo de 1993, cuando el Presidente de ese entonces, suspendió una serie de derechos individuales, sin embargo dejó vigente el artículo 46 de la Ley Fundamental, que reconoce la supremacía de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, sobre el derecho interno, por lo que si bien, de conformidad con una disposición interna se suspendió la vigencia de esta normativa constitucional, puede afirmarse que esos derechos humanos, continuaron vigentes, al amparo del artículo 46 de la Constitución.

En síntesis puede concluirse que los derechos humanos se encuentran altamente protegidos en la Constitución Política de Guatemala de 1985.

b. Reformas por el Congreso y Consulta Popular. Para cualquier otra reforma constitucional de las permitidas, será necesario que el Congreso de la República la apruebe con el voto afirmativo de las dos terceras partes del total de diputados. Las reformas no entrarán en vigencia sino hasta que sean ratificadas mediante la Consulta Popular, de conformidad con el artículo 173 de la Constitución. Si el resultado de la Consulta Popular fuere de ratificación de la reforma, ésta entrará en vigencia sesenta días después de que el Tribunal Supremo Electoral anuncie el resultado de la consulta.

En este caso, puede observarse también un procedimiento rígido para la modificación del resto de artículos de la Constitución susceptibles de modificación, los que si desean reformarse deberá aprobarse primero la reforma por el Congreso de la República con una mayoría de dos terceras partes

del total de sus miembros y, posteriormente, utilizarse el procedimiento de Consulta Popular establecido en el artículo 173.

Este procedimiento, a pesar de ser más sencillo, implica dos fases esenciales como lo son la aprobación en el Congreso y la ratificación por el pueblo. Si bien los diputados que integran el Congreso de la República pueden discutir las normas a reformar una a una, estando aprobadas estas reformas, el pueblo se deberá concretar a decir "sí" o "no" a la reforma, lo que de alguna manera limita su libertad de manifestarse puesto que algunos pueden estar conformes con algunas reformas y con otras no. Así, en el caso de que se reformen artículos relativos por ejemplo, al Régimen Económico Social, al Organismo Legislativo, al Ejército, al Ministerio Público, y al Procurador General de la Nación, puede estarse de acuerdo con las reformas del Organismo Legislativo, pero no con las planteadas para el Ministerio Público, por considerar que esta institución se encuentra correctamente regulada.

A ese respecto, vale la pena citar el comentario de Guillermo Prieto, acerca de que:

"no es dable a través un "sí" o "no" resolver cuestiones tan complejas como, por ejemplo, el problema del senado. Señala el citado autor que iniciada la reforma habrá electores que la quieran más o menos amplia o más o menos restringida y, cómo podrá saberse esto a través del único monosílabo que permite articular la comisión "sí" o "no". Esto, señala, constituye una burla, una ironía, un plagio de la libertad de imprenta. Cuando la opinión pública con ciertas modificaciones no encontrará la fórmula para expresar su pensamiento porque tiene un candado en la boca que sólo lo deja decir sí o no".

El criterio expuesto puede considerarse acertado cuando se reforman varios artículos de la ley suprema y el elector lo único que puede es decir sí o no a todas las reformas; lo mínimo que podría hacerse es clasificarlas, por lo menos, por títulos o capítulos, a efecto de permitir al elector expresarse un poco más. Si bien resultaría sumamente difícil pedir una opinión o comentario, debiéndose concretar la fórmula necesariamente a un sí o a un no, por lo menos podría recomendarse que no se agrupen en una única pregunta, la reforma a veinte o treinta normas que pertenezcan a tres o cuatro títulos de la Constitución.

Con base en lo anterior puede recomendarse que, si en una misma reforma constitucional se incluyeran artículos de diferentes capítulos de la Constitución, las preguntas de aceptación o no que se realizaran al pueblo deberían agruparse, por lo menos, por Capítulos. Debido a la educación del pueblo no puede detallarse de tal forma que se haga artículo por artículo, pero si podría consultarse si está de acuerdo con las reformas al Organismo Judicial, al Tribunal Supremo Electoral, al Ministerio Público y, así, sucesivamente, en lugar de incluir en una sola pregunta si se está de acuerdo con la reforma a más de treinta artículos que puedan pertenecer a varios títulos diferentes.

Es necesario determinar la forma de hacer más eficaz la pregunta y la mejor manera de conocer el verdadero sentir del pueblo a través del referéndum, más aun cuando la Constitución no limita la forma de realizar estas preguntas, ya que ella prevé el mecanismo de la consulta popular, pero no obliga a que en esta consulta se deba preguntar a los ciudadanos, para que respondan únicamente a través de un sí o un no, por lo que podrían analizarse otros mecanismos para la elaboración de estas preguntas. Así podría considerarse para una futura consulta popular, un sistema más detallado de preguntas, las que incluso podrían ser orales, con respuestas secretas escritas.

2. La iniciativa de reformas a la Constitución

De conformidad con el artículo 277 de la Constitución, tienen iniciativa para proponer reformas a la Constitución los siguientes:

- a. el Presidente de la República en Consejo de Ministros;
- b. diez o más diputados al Congreso de la República;
- c. la Corte de Constitucionalidad;
- d. el pueblo, mediante petición dirigida al Congreso de la República por, no menos de cinco mil ciudadanos debidamente empadronados por el Registro de Ciudadanos.

El sistema jurídico guatemalteco es bastante amplio en cuanto a la legitimación activa para la solicitud de reformas a la Constitución, ya que ésta puede provenir de diferentes sectores del gobierno, e incluso, de la población. No todos los sistemas constitucionales confieren acción, a un grupo de la población, para que soliciten reformas a la Constitución. El hecho de que en Guatemala sí se acepte, demuestra la eficacia de su sistema, ya que el pueblo puede perfectamente reformar la Constitución

ejerciendo la iniciativa que posee. Además, tienen legitimación el Congreso y el Presidente de la República, así como la Corte de Constitucionalidad. Esta, como defensora del orden constitucional, también podría establecer en un momento determinado la necesidad de una reforma a la Constitución, al considerar que una norma jurídica no es aplicable o resulta inconveniente. De no modificarse por los procedimientos legalmente establecidos, podría dar lugar a su modificación por las vías de hecho, lo que pondría en peligro el sistema constitucional, por lo que en aras de mantener la vigencia de la norma suprema se encontraría legitimada para solicitar las reformas a la misma.

3. Normas pétreas en la Constitución de Guatemala

El artículo 281 de la Constitución establece que en ningún caso podrán reformarse los artículos 140, 141, 165, inciso g), 186 y 187, ni en forma alguna toda cuestión que se refiera a la forma republicana de Gobierno, al principio de no reelección para el ejercicio de la Presidencia de la República. No se podrá restar efectividad o vigencia a los artículos que estatuyen la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República, así como tampoco dejárseles en suspenso o de cualquier otra manera variar o modificar su contenido.

Es de hacer notar que, a pesar de que en un gran número de países se han eliminado las normas pétreas, por considerar que la prohibición al pueblo de modificar su estructura lo inclina a modificarla por las vías de hecho, lo que es contrario a un Estado de derecho, en Guatemala aún existen estas normas.

La gran mayoría de autores considera que no puede prohibirse al pueblo la modificación de su Constitución, porque al momento en que éste desee cambiarla, se verá obligado indefectiblemente a hacerlo a través de procedimientos que quebrantarán totalmente el sistema en el que se encuentra. Sin embargo, la inclusión de estas normas pétreas en nuestro sistema puede justificarse por los abusos que los gobernantes han cometido con el pueblo a través de reformas constitucionales, sometiéndolos a verdaderas dictaduras.

Además personas oportunistas podrían en un momento determinado, en aras de lograr sus objetivos, modificar sus normas provocando un grave daño al país. Si aun existiendo claramente la prohibición de modificar ciertos artículos algunos pretenden interpretarlos en sentido diferente ante la

imposibilidad de reforma, para lograr a toda costa sus ambiciones personales, de no existir estas prohibiciones la Constitución se vería gravemente lesionada ante intereses sectoriales. En consecuencia, puede considerarse adecuada la protección de ciertos preceptos constitucionales a través del rigorismo de su reforma.

I. ANALISIS DE LAS MEMORIAS DE LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE EN LO QUE SE REFIERE A LOS ARTICULOS 277 A 281 DE LA CONSTITUCION

Al estudiar preceptos constitucionales, es conveniente acudir a las Memorias de la Asamblea Nacional Constituyente, a efecto de conocer la intencionalidad del legislador constituyente al regular determinados aspectos. Así, se podrá conocer a profundidad el significado de los mismos, ya que en una gran cantidad de casos las normas pueden dar lugar a más de una interpretación. Por ello es conveniente conocer la interpretación auténtica que las mismas poseen y que, aunque no estén en su texto, fue la intención que inspiró a los constituyentes a redactarlas de una manera determinada.

Así, al consultar lo referente al Capítulo de Reformas Constitucionales, existen exposiciones que resulta interesante comentar, entre ellas, el hecho de que se discutió bastante la forma de llevar a cabo las reformas a la Constitución y se pensó inicialmente en usar alguno de los sistemas utilizados en las constituciones guatemaltecas anteriores. Se planteó la posibilidad de reformas a la parte orgánica realizadas por un congreso y ratificadas por otro a los seis años, o que los congresos cambiaran por mitad. Así, un congreso aprobaba las reformas y luego, en dos años, se volverían a someter a aprobación, habiéndose integrado nuevos miembros al Congreso. Estos procedimientos se desestimaron por considerar que "eran demasiado lentos para momentos de crisis del país", además de que se consideró que "las constituciones sumamente duras se vuelven frágiles". Un constituyente afirmó, -según se establece en el Acta de la sesión ordinaria número 101 de la Comisión de los 30 de la Asamblea Nacional Constituyente, del 22 de abril de 1985, Página 4-, que: "*imprimirle a este*

documento una rigidez jurídica, sería dotarla de fragilidad, sería obligar en determinadas circunstancias al Ejecutivo, a brincar trancas, y a romper el orden constitucional".

Fue entonces cuando se realizó la acertada intervención del constituyente Licenciado Alejandro Maldonado Aguirre, quien sugirió *"un mecanismo que estableciera tres sistemas para la reforma constitucional: -uno rígido en lo que se refiere a principios fundamentales de la organización del Estado, y especialmente la dogmática constitucional, que se relaciona con los derechos individuales; dos, una forma flexible para la reforma de aquellos aspectos que se refieran a cuestiones funcionales del Estado, por ejemplo el proceso de formación y sanción de la ley.... y tercero, la reforma o no derogabilidad de aquellos aspectos que la tradición política de Guatemala, ha señalado como inconveniente de ser manipulados en una reforma constitucional, y me refiero concretamente, al periodo del ejercicio presidencial y a la reelección de Presidente de la República."*

Este sistema fue el que finalmente adoptó la Constitución guatemalteca.

También se discutió el hecho de establecer que, para reformas a la Constitución, se contara con un dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad, propuesta efectuada por algunos constitucionalistas. Sin embargo, otros como el Licenciado Alejandro Maldonado Aguirre, opinaron que el hecho de que este tribunal opinara sobre una reforma constitucional implicaría *"una contradicción, puesto que se le asignaría a la Corte de Constitucionalidad funciones esencialmente políticas, entonces, desnaturalizaría el carácter de esta institución."*

Puede considerarse que el dictamen favorable del Tribunal Constitucional previo a una reforma es muy útil, ya que al tener dentro de sus funciones la defensa de la Constitución, podría estudiar el contenido de la norma que se pretende reformar y su incorporación a la misma Constitución, a efecto de preservarla. Además, en un momento determinado podría convertirse en un contralor de abusos que quisieran cometerse con ésta modificándola excesivamente por intereses o componendas políticas; sin embargo, después de discutirlo, se optó por no incluir el dictamen previo de este Tribunal.

Se consideró también necesario, para la aprobación de reformas a la Constitución, el referéndum del pueblo previo a su entrada en vigencia. En este aspecto se discutió si se hacía referencia al artículo 173 de la Constitución, que señalaba la consulta popular, o se establecía

taxativamente en el articulado de las reformas el "referendum". Uno de los diputados en la citada sesión señaló que:

"debemos usar referéndum, eso fue lo que aprobamos, una norma mediante un mecanismo de democracia directa mediante el cual, el pueblo confirma actos de autoridad, pero no el valor plebiscitario que es la autoridad preguntando al pueblo, exigiendo, es decir pidiendo al pueblo mandatos para hacer tal o cual cosa. Los plebiscitos, como ustedes saben, tienen una historia un poco conveniente en todo el mundo; se emplearon por Napoleón III, para terminar con la segunda República Francesa, para crear el segundo imperio; se emplearon en Guatemala, aquí para la primera elección del General Ubico."

Se dijo también que referéndum es un proceso de ratificación de actos políticos. Sin embargo, posteriormente se hizo referencia al artículo 173 que señala la consulta popular en forma genérica, entendiéndose que, en el caso de la aprobación de las Reformas a la Constitución, se trata de un referéndum por ser un acto político, un acto de la autoridad que se somete a consideración del pueblo. El artículo 173 mencionado comprende ambos mecanismos de participación popular, sea el referéndum o el plebiscito, por lo que en otras situaciones que no sean reformas a la Constitución puede usarse el plebiscito acudiendo al citado artículo 173.

Se discutió quiénes debían tener iniciativa para las reformas a la Constitución, y se propuso, inicialmente, que tuvieran iniciativa quince mil ciudadanos debidamente empadronados. Luego se redujo el número a cinco mil, por considerar que quince mil era muy elevado y casi imposible e inoperante. También inicialmente se incluyó dentro de los organismos con iniciativa para reformas a la Constitución a la Corte Suprema de Justicia, pero posteriormente no se consideró pertinente su inclusión, por lo que se suprimió.

Los siguientes temas no ofrecieron mayor discusión dentro del articulado mencionado, y se aprobaron sin mayor dificultad.

J. REFORMAS A LEYES CONSTITUCIONALES

De conformidad con el artículo 175 de la Constitución: "Las leyes calificadas como constitucionales requieren, para su reforma, el voto de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso, previo dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad".

La Constitución regula de manera bastante breve lo referente a reformas a las leyes constitucionales. Únicamente menciona que las reformas deben aprobarse con el voto favorable de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso, por lo que debe entenderse que, una vez discutido el proyecto de reformas por el Organismo Legislativo, se envía a la Corte de Constitucionalidad para que emita el dictamen respecto de las reformas y previo a la aprobación de éstas.

Ahora bien, existe un punto susceptible de analizar y es el referente al "dictamen favorable" de la citada Corte, pues es necesario determinar qué debe entenderse por dictamen.

Se ha discutido si el dictamen debe circunscribirse a la opinión de la Corte respecto de la constitucionalidad, o no, del proyecto, o es más amplio y abarca una opinión que podría rendirse desfavorable a pesar de que las reformas no adolecieran de ningún vicio de inconstitucionalidad, por considerar dicho tribunal que no son convenientes en ese momento determinado.

Según la Nueva Enciclopedia Jurídica, por dictamen debe entenderse: *"Opinión razonada que en forma más o menos solemne emiten los técnicos en asuntos sometidos a su consideración... opinión fundada emitida por uno o varios juristas en alguna cuestión relativa a su técnica específica... Los dictámenes de los juristas-abogados o no en sentido estricto- suelen atenerse a un clisé ya establecido por el uso forense. Contemplan en todas sus facetas el o los hechos determinantes de la consulta, para terminar fundando su opinión en preceptos normativos y resoluciones jurisprudenciales que estiman aplicables."*

En consecuencia, un dictamen refleja una opinión del Tribunal Constitucional respecto de las reformas que se le sometan a consideración, el que se emite analizando las reformas que se presentan dentro del sistema jurídico constitucional. En un momento determinado se puede emitir un dictamen desfavorable por razones extra jurídicas, por ejemplo, de índole política, como la inconveniencia de modificar en un aspecto una ley en determinado momento. Es diferente la emisión por parte del

Tribunal Constitucional, de una sentencia de amparo o de inconstitucionalidad, en la que se evalúa la constitucionalidad de un acto de autoridad o una disposición de carácter general. Un dictamen, pues, es la opinión del Tribunal, la que inicialmente debe vertirse dentro del marco jurídico, pero puede abarcar otros aspectos también. De lo anterior se concluye que un dictamen en un momento determinado, puede rebasar los límites jurídicos y entrar a analizar otras situaciones. Puede considerarse más conveniente la fórmula utilizada en la Constitución francesa, la que requiere la aprobación del Tribunal Constitucional respecto de la constitucionalidad del proyecto de reformas, en cuyo caso se debe circunscribir a "la constitucionalidad o no del proyecto presentado"

Actualmente se encuentran vigentes cuatro leyes constitucionales que emanaron de una Asamblea Nacional Constituyente y a las que la propia Constitución les reconoce ese carácter. Estas son:

1. La Ley Electoral y de Partidos Políticos, Decreto número 1-85 de la Asamblea Nacional Constituyente, promulgada el 31 de diciembre de 1985, calificada como constitucional por la Constitución en el artículo 223
2. La Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente, del 8 de enero de 1986, calificada como constitucional por el artículo 276 de la Constitución
3. La Ley de Orden Público, Decreto 7 de la Asamblea Constituyente, del 30 de noviembre de 1965, a la que se le califica como tal en el artículo 139 de la Constitución
4. La Ley de Emisión del Pensamiento, Decreto número 9 de la Asamblea Constituyente, del 28 de abril de 1966, a la que se le reconoce el mencionado carácter en el artículo 35 de la Constitución.

K. ANALISIS DE LAS MEMORIAS DE LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE EN LO QUE SE REFIERE A LAS REFORMAS A LEYES CONSTITUCIONALES

El primer aspecto que se discutió respecto de las reformas a leyes constitucionales fue el de aclarar quién califica de "constitucionales" las leyes, y cómo puede determinarse cuáles son leyes constitucionales.

A ese respecto, el diputado García Rodas -en la sesión referida- afirmó que *"hay lo que se llama una jerarquía legal en la clasificación de las leyes, y, definitivamente, las leyes que pueden ser clasificadas como constitucionales, son las que provienen precisamente de una Asamblea Nacional Constituyente, y ninguna otra más. La Ley del Organismo Judicial, es una ley emitida por un Congreso ordinario, y en ningún momento puede tener la calificación de ley constitucional... Las leyes constitucionales, son aquellas que provienen exclusivamente de una Asamblea Nacional Constituyente, y se está poniendo precisamente en este artículo esto, que las leyes calificadas como constitucionales requieren para su reforma el voto de las dos terceras partes de diputados que integran el Congreso, previo dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad, por lo siguiente: ya en una época anterior y bastante oprobiosa, por cierto, en materia legal, un Congreso se tomó atribuciones que no le correspondían, y reformó la Ley Orden Público, que era una ley de carácter constitucional; y, sin el dictamen favorable del Consejo de Estado, procedió arbitraria, ilegal y fuera de todo procedimiento jurídico a reformarla."*

A continuación el constituyente Ramiro de León Carpio afirmó:

"Las leyes constitucionales son o se clasifican así, única y exclusivamente por su origen, es decir porque ha sido emanada o emitida por una Asamblea Nacional Constituyente, se considera ley constitucional. Si no ha sido emanada una ley de una Asamblea Nacional Constituyente jamás puede denominársele constitucional. Eso, es tan claro como el agua... han habido tres leyes constitucionales bajo el amparo de la Constitución de 1965, derogada: La Ley de Emisión del Pensamiento; La Ley de Amparo, Habeas Corpus y Constitucionalidad; y la Ley de Orden Público... son decretos, pero son decretos de la constituyente, el Decreto número siete, el decreto

número ocho y el decreto número nueve, si no estoy equivocado, son decretos que tienen que llevar una numeración que emite la Asamblea Nacional Constituyente..."

Con las anteriores explicaciones queda claro lo que los constituyentes califican como leyes constitucionales. Es decir, únicamente las que provienen de una Asamblea Nacional Constituyente y son calificadas como tales porque estas asambleas emiten otra serie de actos legislativos ajenos a esta materia (por ejemplo, ratificar tratados, convenios internacionales y otros).

Al discutirse lo referente a las reformas a la Constitución, se trató la conveniencia de trasladar el artículo que se había aprobado de reformas a leyes constitucionales a aquel capítulo, modificándole el título. Sin embargo, a pesar de que no hubo oposición, el título del capítulo se aprobó como "Reformas a la Constitución" y no como "Reformas Constitucionales", en el cual se pensaba incluir las reformas a las leyes constitucionales y no se trasladó el artículo mencionado.

Se manifestó la inquietud de que existiera una laguna en lo referente a quiénes tenían iniciativa para reformar las leyes constitucionales y uno de los diputados respondió que no es lo mismo iniciativa de ley, que iniciativa de reformas a leyes ordinarias y a leyes constitucionales, las que realiza el Congreso sin necesidad de ninguna iniciativa. Además, no se trata de reformas a la Constitución para la que sí existe iniciativa.

Respecto de ese comentario, puede considerarse que, si bien en la forma como quedó regulado no se estableció claramente que ciertos organismos tuvieran iniciativa para reformas a las leyes constitucionales, debe entenderse que éstas las realizará el propio Congreso, previo dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad. Sin embargo, por la propia jerarquía que estas leyes poseen, habiendo emanado de una Asamblea Nacional Constituyente que desarrolla la propia Constitución, debería de reconocérsele también esta jerarquía, señalarse que tienen iniciativa para reformarlas los mismos organismos o sujetos facultados para reformas a la Constitución y que se incluyera este artículo dentro del mismo capítulo de reformas a la Constitución. Sin embargo, esto no se hizo, por lo que puede afirmarse que tienen iniciativa de reformas a las leyes constitucionales quienes tienen iniciativa de ley, de conformidad con el artículo 174 de la Constitución. En la práctica, así ha sucedido, pues existen varias iniciativas de reformas a la Ley Electoral y de Partidos Políticos planteadas por el Tribunal Supremo Electoral, a las que se ha dado trámite e, incluso, se ha

dictaminado favorablemente en algunos casos y se han realizado las reformas. Por ello se evidencia que no es aplicable el comentario bastante desacertado del diputado constituyente citado, ni tampoco se analogó por la propia Constitución a quienes tienen iniciativa de reformas a la Constitución. Esto debió hacerse, porque en la realidad, es a los sujetos que tienen iniciativa de ley a quienes se reconoce con legitimación para solicitar la reforma a las leyes constitucionales.

CAPITULO III
REFORMAS A LA CONSTITUCION Y A LAS LEYES CONSTITUCIONALES
EN LAS CONSTITUCIONES DE GUATEMALA
VIGENTES EN EL PRESENTE SIGLO

Guatemala ha contado con una serie de constituciones durante el presente siglo, las que han mantenido su vigencia durante lapsos relativamente cortos y luego la han perdido como consecuencia de movimientos de fuerza, como golpes de Estado y revoluciones.

La posibilidad de reforma de la Constitución podría coadyuvar a mantener su vigencia en un momento determinado, ya que a través de ésta se adecuaría en una situación determinada, la Constitución a las necesidades o requerimientos del pueblo, evitando que por su rigidez se pudiera producir un movimiento de fuerza que suspendiera su vigencia.

En el presente siglo han estado vigentes las Constituciones de 1879, 1945, 1956, 1965 y la actual de 1985. A continuación se analizará cómo regulaba cada una de ellas lo referente a reformas constitucionales y algunos aspectos que se modificaron en las mismas a través de estas reformas.

**A. LEY CONSTITUTIVA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA,
DECRETADA POR LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE EL 11
DE DICIEMBRE DE 1879**

En la Constitución de 1789 se estableció que el poder supremo de la nación era republicano, democrático y representativo y que se dividía para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Entre sus innovaciones se destacan que estableció la obligatoriedad de la enseñanza primaria, la gratuidad y el carácter laico de la impartida por el Estado. Reconoció la libertad religiosa. Estableció un jurado para juzgar delitos y faltas de imprenta. Reconoció la exhibición personal o habeas corpus.

Estuvo vigente hasta 1944, cuando fue derogada como consecuencia del movimiento revolucionario del 20 de octubre de ese año, el que se produjo debido al abuso desmedido de un presidente que pretendió perpetuarse en el poder a pesar de las normas constitucionales expresas que se lo prohibían.

Cuando esta Constitución inició su vigencia establecía en su Título VII, denominado "Reformas de la Constitución", todo lo referente a éstas, de la siguiente manera:

"Artículo 99: La Asamblea, con las dos terceras partes de sus votos, podrá acordar la reforma de la Constitución, señalando al efecto el artículo o artículos que hayan de alterarse.

Artículo 100: Decretada la reforma, el Poder Ejecutivo convocará una Asamblea Constituyente, que debe estar instalada dentro de los tres meses siguientes. En la convocatoria se insertará la resolución de que habla el artículo que precede.

Artículo 101: La Asamblea se compondrá de un representante por cada quince mil habitantes, debiendo reunir las calidades requeridas para ser diputado.

Artículo 102: La Asamblea ordinaria, desde que declare que debe reformarse la Constitución cerrará sus sesiones declarándose disuelta.

Artículo 103: Verificada la reforma, se convocará a elecciones de diputados para la legislatura ordinaria.

Artículo 104: Esta Constitución no perderá su fuerza o vigor, aun cuando por alguna rebelión se interrumpa su observancia".

Esta Constitución fue reformada ocho veces. En algunas de ellas se afectó lo referente al mecanismo para reformarla, por lo que a continuación se hará un comentario de cada una de esas reformas.

1. Reformas del 20 de octubre de 1885

A través de la reforma de 1885 se estableció lo relativo a concesiones privilegiadas para el establecimiento de industrias. Se creó la prohibición de reelección para el Presidente de la República,

sin que intermediara un período presidencial. Se redujo el período presidencial a cuatro años, señalándose en un artículo transitorio que las reformas no alterarían en nada el uso de las facultades que tenía el actual Presidente, General Manuel Lisandro Barillas. Además, que la prohibición para reelección comenzaría hasta 1890.

2. Reformas del 5 de noviembre de 1887

Las reformas de 1885 trataban de mantener un equilibrio entre el Ejecutivo y el Legislativo, restándole poder al primero. El Presidente de esa época, Manuel Lisandro Barillas, organizó un fuerte movimiento para lograr apoyo en su lucha contra el Legislativo, al que disolvió por Decreto del 26 de junio de 1887. Convocó una Asamblea Constituyente con el objeto de *"Resolver las reformas a la Constitución, decretada el 11 de diciembre de 1879 y emitidas el 20 de octubre de 1885"*, argumentando que las mismas habían sido dictadas en momentos de agitación política sin que pudiera dominar la calma, y que, si se arrebatara al ejecutivo la autoridad que necesitaba para gobernar su existencia, era imposible. El 5 de noviembre de 1887 concluyeron las reformas que fueron una derogatoria de las de 1885 y restauraron la autoridad presidencial a su sentido original. *En estas se modificó el período presidencial a seis años, lo que benefició al entonces Presidente Barillas, a quien, como consecuencia de ellas, se le prolongó el período presidencial al quince de marzo de 1892, según exponen García Laguardia y Vásquez Martínez en su obra "Constitución y orden democrático"*.

Se modificaron también, entre otros, aspectos relativos a quiénes eran considerados guatemaltecos naturales, ciudadanos, atribuciones del legislativo y del ejecutivo.

3. Reformas del 30 de agosto de 1897

Con la emisión de las reformas de 1897 se prolongó el período presidencial del General José María Reyna Barrios para el que había sido electo. Se señaló que concluiría el 15 de marzo de 1902 y no en 1897 cuando debía de concluir.

4. Reforma del 12 de julio de 1903

La reforma de 1903 contenía un artículo único a través del cual se modificó el artículo 66 de la Constitución que contenía la prohibición de reelección para la Presidencia de la República, estableciendo únicamente que el periodo de ésta sería de seis años.

5. Reformas del 11 de marzo de 1921

A través de las reformas de 1921 se modificaron una serie de artículos y se introdujeron elementos novedosos a la Constitución como sigue:

- Se reconocieron derechos laborales estableciéndose que quedaba prohibida toda estipulación que lesionara la libertad individual o sacrificara la dignidad humana.
- Se reconoció el derecho de los trabajadores para suspender individual o colectivamente su trabajo.
- Se señaló que el Estado fomentaría las instituciones de previsión social, la organización y tutelaridad laboral.
- Se prohibió los monopolios y el ejercicio profesional sin título cuando este fuere necesario.
- El Estado se reservó las atribuciones relativas a correos, telégrafos, radiotelegrafía, navegación aérea, acuñación de moneda y emisión de moneda fiduciaria y papel moneda, calificando estas atribuciones como indelegables.
- Se contempló que correspondía a la nación, y no era enajenable, el derecho de propiedad de todas las substancias inorgánicas.
- Se modificó el derecho de habeas corpus a un "amparo general", estableciendo que una ley constitucional anexa desarrollaría esa garantía.
- Se creó el Ministerio Público y la figura del Procurador General de la Nación.
- Se creó la Dirección General de Cuentas y el Tribunal de Cuentas.
- Respecto al Organismo Legislativo se estableció que no podía crear leyes que restringieran las exportaciones en tiempo de paz o que gravaran con impuestos de cualquier clase los productos exportables de la agricultura y la industria, salvo los bosques y minas nacionales y el petróleo y sus derivados.

- Se dispuso, tratando de garantizar la independencia real de la administración de justicia, que el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, los Magistrados y jueces se nombraran por elección popular y directa.
- Se estableció el período presidencial en cuatro años improrrogables, quedando prohibida la reelección de la persona que ejerciera la presidencia hasta que transcurrieran dos períodos constitucionales desde que hubiera cesado en el desempeño del cargo.
- Se reformaron los artículos 99 y 100 que contenían lo referente a las reformas a la Constitución, estableciéndose que, para reformarla parcialmente, se necesitaba que lo acordaran por lo menos las tres cuartas partes del número de diputados que formaban la Asamblea Legislativa. Si se trataba de la reforma de ese artículo, del 66 ó 69 (que contenían lo referente al período presidencial y a quien lo substitua), o de toda la Constitución, era necesario que lo resolviera la Legislativa con el mismo número de votos, en dos períodos distintos y consecutivos de sesiones ordinarias. Decretada la reforma por la Legislativa, ésta convocaría a elecciones para una Constituyente que debía quedar instalada dentro de los 3 meses siguientes de la fecha de la convocatoria. Una vez decretada la reforma por la Constituyente, ésta se disolvería.

Se estableció en un artículo transitorio que esa Asamblea Constituyente se disolvería al concluir la Ley de Amparo a que se refería el artículo 34 de la Constitución, según continúan manifestando García Laguardia y Vásquez Martínez.

6. Reformas del 20 de diciembre de 1927

En la reforma de 1927 se modificaron 48 artículos constitucionales, entre ellos el 66 que se refería al período presidencial que retorna a seis años improrrogables. Se estableció que el que hubiere ejercido la Presidencia por elección popular, no podría volver a ejercerla sino después de doce años de haber cesado en su ejercicio. El control de la constitucionalidad de las leyes correspondió a la Corte Suprema de Justicia, al modificarse el artículo 85, la que debía declarar al dictar sentencia, que una ley, cualquiera que fuera su forma, no era aplicable por ser contraria a la Constitución.

Se reformó también lo referente a la reforma constitucional, señalándose que la reforma total o parcial de la Constitución sólo podía decretarse por el voto de las dos terceras partes, por lo menos, del total de diputados que formaban la Asamblea Legislativa, la que debía señalar el o los artículos a reformarse.

En caso de pretender la reforma total de la Constitución o del 66, 69 y 99 (que se referían al período presidencial, a la sustitución del Presidente y el que contenía esta prohibición), sólo podía decretarse cuando lo resolvieran las dos terceras partes, por lo menos, de los votos del total de diputados de la Asamblea Legislativa, en dos períodos distintos y consecutivos de sesiones ordinarias de la Asamblea Legislativa, y aun así la Asamblea constituyente no podía reunirse para conocer de la reforma en tal caso, sino cuando hubieren transcurrido seis años desde que se decretó.

Una vez decretada la reforma, la Asamblea Legislativa convocaba a elecciones para una Asamblea Constituyente, la que debía quedar instalada dentro de los sesenta días siguientes de la fecha de convocatoria, salvo el caso de reforma total o de los artículos 66, 69 o el que los contenía, casos en los que la convocatoria debía hacerla la Asamblea Legislativa que funcionara el quinto año a contar de la fecha en que hubiera sido decretada la reforma, a efecto de que la Asamblea se constituyera al vencerse el término de seis años.

Como puede observarse, el procedimiento de reformas a la Constitución era sumamente complejo y largo en lo referente a la modificación del período presidencial, tratando con ello de proteger a los ciudadanos de los abusos que anteriormente habían cometido algunos dictadores; sin embargo, esto no funcionó tan eficazmente como se pensó, debido a los posteriores presidentes.

Este texto se mantuvo en la Constitución hasta que perdió su vigencia el 20 de octubre de 1944.

7. Reformas del 11 de julio de 1935

El espíritu de las reformas de 1927 tendían a una democratización del régimen, lo que no se avenía a la personalidad del entonces Presidente, Jorge Ubico, quien presentó una iniciativa a la legislativa con el objeto de ampliar sus atribuciones y limitar la autonomía municipal. La motivación fundamental, la prórroga de su mandato, no aparecía en la iniciativa, pero inmediatamente surgió un

movimiento para que se incluyera su examen. Ubico propuso que se utilizara la vía plebiscitaria para realizar un sondeo en la opinión pública, lo que arrojó una abrumadora mayoría a su favor, por lo que la Asamblea aprobó las reformas propuestas, con la ampliación del asunto del mandato que se resolvió no modificando el artículo 66 en su texto, pero sí en su vigencia. Con estas reformas se dejaron en suspenso los efectos del artículo 66 de la Constitución referente a la duración del período presidencial, y se decretó que el General Jorge Ubico concluiría su mandato el 15 de marzo de 1943, para justificarle otro mandato de seis años. El contenido de las reformas se dirigió a fortalecer la concentración del poder en el Ejecutivo, a través de la autorización de funciones legislativas, estados de excepción, para suspender derechos, autorización de nombramientos y destitución de jueces, limitación al ejercicio de algunos derechos, especialmente la libertad de prensa y supresión de la autonomía municipal.

8. Reformas del 12 de septiembre de 1941

La reforma de 1941 tuvo por objeto mantener en suspenso los efectos del artículo 66 de la Constitución y decretar que la presidencia del General Jorge Ubico terminaría el 15 de marzo de 1949.

En conclusión, después de lo expuesto respecto de la Constitución de 1879 y sus ocho reformas, se puede afirmar que la facilidad de su reforma inicial permitió que se abusara de ella al efectuar múltiples reformas, especialmente en lo referente al período presidencial. Sin embargo a pesar de habersele querido dar mayor rigidez a través de las reformas de 1927, se continuó modificando lo referente al período presidencial.

Puede afirmarse que la norma mayormente lesionada a través de las reformas a esa Constitución fue el artículo 66, a pesar de habersele tratado de proteger a través de una rigidez extrema. Por lo demás, merece especial comentario el hecho de que ha sido la Constitución que más ha permanecido vigente dentro de la historia constitucional guatemalteca: 65 años.

B. LEYES CONSTITUCIONALES EN LA CONSTITUCION DE 1879

En el proceso de formación y sanción de la ley no se estableció requisito o modalidad alguna para leyes calificadas como constitucionales, es más, no se hizo mención a éstas de ninguna manera en el texto constitucional original, y es hasta con las reformas de 1921 cuando por primera vez se mencionó la Ley de Amparo como constitucional, y se ordenó que la Asamblea Constituyente la emitiera, disolviéndose posteriormente. A esta ley se le reconoció en ese momento expresamente el carácter de constitucional y se plasmó su origen del cuerpo que ostentaba el poder constituyente: "La Asamblea Constituyente."

Durante la vigencia de la Constitución de 1879, se emitieron a través de decretos de la Asamblea Legislativa, el Decreto número 150 referente al "Habeas Corpus", del 22 de mayo de 1886, el que fue substituido por el Decreto número 354 también de la Asamblea Legislativa del 17 de marzo de 1898, referente al Habeas Corpus, habiendo sido substituido por el Decreto 1539 de la Asamblea Legislativa, "Ley de Amparo", del 12 de marzo de 1928. Como puede observarse, estas materias que en la actualidad se regulan en leyes constitucionales, emanadas de una Asamblea Nacional Constituyente, durante la vigencia de la Constitución de 1879 se regularon a través de decretos de la legislatura ordinaria, por lo que puede afirmarse que en la vigencia de esta Constitución no se emitieron leyes constitucionales.

C. LA CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA DECRETADA POR LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE, EL 11 DE MARZO DE 1945

El 11 de marzo de 1945 fue promulgada la Constitución de la República, la que enfatizó la protección de las mal llamadas "garantías individuales y sociales", estableciendo que serían nulas ipso jure las disposiciones que las restringieran, tergiversaran o disminuyeran y regulándose el derecho de legítima resistencia para su defensa. En materia de trabajo señaló sus principios fundamentales, entre ellos: la necesidad de su regulación por los contratos individuales y colectivos; la fijación periódica del

salario mínimo; el derecho a un séptimo día de descanso por cada seis trabajados; lo relativo a jornadas de trabajo, asuetos, horas extraordinarias, vacaciones; igualdad de salario a igual trabajo y derecho de huelga y sindicalización, protección a la mujer y al menor trabajador. Se implementó el seguro social y el primer Código de Trabajo durante la vigencia de esta Constitución.

Esta Constitución equiparó la unión de hecho con el matrimonio. Se constitucionalizó la autonomía de la Universidad de San Carlos, cuyos títulos o diplomas de estudio serían los únicos en ser reconocidos oficialmente. Agregó otras disposiciones de tipo programático, por ejemplo, sobre alfabetización, educación mínima, promoción del patrimonio espiritual y el mejoramiento étnico.

Se reconoció la doble nacionalidad para los centroamericanos y facilitó la naturalización de españoles e iberoamericanos.

Aceptó una importante extensión del sufragio y se declaró el voto obligatorio-secreto para los ciudadanos alfabetas; optativo-secreto para las mujeres ciudadanas y optativo-público para los ciudadanos analfabetas.

Alejandro Maldonado Aguirre, en su texto "Las Constituciones de Guatemala" señala que:

"Se reconoció el principio de alternabilidad en la Presidencia, así como el derecho de rebelión para garantizarlo. Por los controles legislativos sobre la actividad del Ejecutivo (interpelación y posibilidad de presionar la dimisión de los Ministros), se le da una forma cuasiparlamentaria al Gobierno. Creó el Consejo Superior de la Defensa y la Jefatura de las Fuerzas Armadas como formas de institucionalización del Ejército, que en posteriores ordenamientos constitucionales fueron totalmente eliminados.

Apareció por primera vez en la Constitución la reivindicación sobre Belice. Se mantuvo el derecho constitucional de amparo, pero no se consideró que una ley constitucional lo desarrollaría. Se instituyó el régimen de las Finanzas Nacionales y se hizo mención de la Tesorería Nacional facultada para recibir los ingresos públicos. Se organizó como institución autónoma de control y fiscalización estatal el Tribunal y Contraloría de Cuentas. Se instituyó la autonomía municipal..."

Lo referente a la Reforma de la Constitución se reguló en el Título XI, en los artículos 206 a 212, estableciéndose dos procedimientos para las reformas constitucionales, los cuales eran:

-Para la reforma total de la Constitución o de los artículos 2o., 115 inciso 11, 131, 132, 133, 135, 136 y 206 que se referían a la soberanía de la nación, el principio de alternabilidad en la Presidencia, prohibiciones para ser Presidente, duración del período presidencial, sanciones para autores de golpes de Estado, personas que substituirían al Presidente en caso de ausencia temporal o definitiva, y el que contenía a éstos artículos, debía aprobarse por las dos terceras partes de la Asamblea Legislativa en dos períodos distintos y consecutivos de sesiones y aun así la Asamblea Constituyente no podía reunirse sino cuando hubieran transcurrido seis años contados desde que se decretó. También se señaló que en ningún caso podía restársele vigencia o efectividad a los mismos ni dejárseles en suspenso. Una vez decretada la reforma, la convocatoria a Asamblea Constituyente debía hacerse por el Congreso que funcionara el quinto año a partir de la fecha en que había sido decretada la reforma, a efecto de que la instalación de ésta se verificara al vencerse el término fijado de seis años. En la convocatoria debían insertarse el o los artículos a reformar.

- Para reformar cualquiera de los restantes artículos, la reforma debía decretarse por el voto de las dos terceras partes del número total de diputados que integraban el Congreso, señalándose el o los artículos que hubieran de modificarse. A continuación, el Congreso convocaba a elecciones de una Asamblea Constituyente, la que debía quedar instalada dentro de los sesenta días siguientes de la fecha de la convocatoria.

Como puede observarse, el procedimiento de reforma de la Constitución era sumamente rígido y formalista, ya que en ambos casos era necesaria la Convocatoria de una Asamblea Constituyente, con la diferencia que en el procedimiento más difícil había un espacio de seis años para que efectivamente se llevaran a cabo. Con posterioridad se produjo un movimiento de fuerza para suspender su vigencia a aproximadamente diez años de su inicio. La exigencia del paso de un largo período de tiempo previo a la reforma de la Constitución no es una adecuada solución para tratarla de

mantener, ya que momentos de crisis pueden provocar que ésta se agrave ante la imposibilidad de una solución jurídica inmediata a través de su reforma.

La Constitución de 1945 fue una Constitución bastante avanzada con grandes innovaciones y grandes logros en su época, la que lamentablemente mantuvo un período muy corto de vigencia.

D. LEYES CONSTITUCIONALES EN LA CONSTITUCION DE 1945

La Constitución de 1945 no contenía un mandato expreso de leyes que debían considerarse como constitucionales. Tampoco se realizó ningún calificativo respecto de leyes que con anterioridad se habían considerado como constitucionales.

Unicamente en el artículo 210, contenido dentro de los referentes a reformas a la Constitución, se estableció que: "Decretada la reforma por la Asamblea Constituyente, y si no hubiere otros Decretos o Leyes Constitucionales que emitir, aquella se disolverá, después de la promulgación", con lo que se reconoce que podrían emitirse, por la Asamblea Constituyente en un momento determinado, leyes constitucionales, no dándose el mandato expreso de algunas, ni regulándose nada respecto de su reforma. Durante la vigencia de esta Constitución no se emitieron leyes constitucionales.

E. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA DECRETADA POR LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE EL 2 DE FEBRERO DE 1956

El 10 de agosto de 1954 se emitió por Decreto Ley el Estatuto Político de la República de Guatemala, que dejó sin efecto la Constitución de 1945. El 21 de septiembre de ese año se convocó a una Asamblea Constituyente, la que quedó instalada el 10 de diciembre de 1954 y la Constitución se promulgó el 2 de febrero de 1956.

En esta Constitución se desarrolló, en forma más amplia, el concepto de partidos políticos, a los que institucionalizó, declarándolos entes de derecho público. Permitió la reelección de diputados

en un intento por crear una carrera parlamentaria. Estableció el voto secreto de los alfabetas y dispuso que las elecciones debían celebrarse en un solo día. Se reconoció como personas jurídicas a las iglesias de todos los cultos, las que podían adquirir, poseer bienes y disponer de ellos, siempre que los destinaran exclusivamente a fines religiosos, de asistencia social o a la educación. Para reafirmar la autonomía de la Universidad de San Carlos de Guatemala, se estableció una asignación privativa no menor del dos por ciento de los ingresos ordinarios de la Nación. En lo referente al Organismo Judicial, se legisló sobre la inamovilidad de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte de Apelaciones, que habiendo cumplido dos períodos adquirirían el derecho a conservar el cargo hasta cumplir los setenta años de edad. Se reafirmó la institucionalidad del Ejército, del Ministerio Público, del régimen hacendario y la unidad obligatoria del presupuesto.

Respecto de las reformas a la Constitución, se establecían dos clases de normas según su posibilidad de reforma, reguladas de la siguiente manera:

- Para reformar los artículos 18 inciso 2), 28, 144 inciso 11), 159, 162 y 163, que contenían el principio de alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia, prohibición de propaganda en pro de reelección del Presidente, las atribuciones del Congreso de desconocer al Presidente que continuara en el cargo habiendo finalizado su período y la duración del período presidencial, así como cualquier otra norma que se refiriera al principio de alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia, debía resolverlo el Congreso en dos períodos distintos y consecutivos de sesiones ordinarias. Se debía reunir la Asamblea Constituyente, para conocer de la reforma de los artículos hasta que hubieran transcurrido seis años desde que se decretaron las reformas. Estos artículos no podían suspenderse, ni restárseles en forma alguna su efectividad o vigor.
- Para la modificación de cualquiera de los otros artículos constitucionales era necesario el voto de las dos terceras partes de los miembros que lo integraban para decretar la reforma, debiéndose señalar en el Decreto el o los artículos a modificar. Decretada la reforma, se convocaba a elecciones para una Asamblea Constituyente, que debía quedar instalada dentro de los noventa días siguientes de la fecha de convocatoria.

Estas reformas mantuvieron la misma línea que las de la Constitución de 1945, es decir, dos tipos de reformas dependiendo de las normas a reformar. Se dio mayor rigidez al procedimiento cuando se trataba de reformas a los artículos que contenían lo referente al período presidencial y su duración; sin embargo, es de hacer la misma crítica, un procedimiento tan largo y complejo, seis años con procedimientos excesivamente rígidos, no es funcional para momentos de crisis institucional del país, lo que puede desencadenar en un golpe de Estado. Ello se evidencia a través de la corta vigencia de estas constituciones a través de situaciones de fuerza.

F. LEYES CONSTITUCIONALES EN LA CONSTITUCION DE 1956 Y SUS REFORMAS

La Constitución de 1956 contenía un mandato expreso para que la Ley de Emisión del Pensamiento tuviera, por primera vez, carácter constitucional. Así, el artículo 57 que se refería a este derecho, establecía: "... y una ley de carácter constitucional, determinará todo lo relativo a este Derecho".

La Asamblea Nacional Constituyente, por Decreto número 24 del 29 de febrero de 1956, emitió esa ley, cumpliendo el mandato constitucional contenido en el citado artículo 57.

Respecto de la Ley de Orden Público, se sugirió su vigencia sin establecer claramente su categoría; sin embargo, la misma fue creada por la Asamblea Nacional Constituyente el 24 de febrero de 1956 a través del Decreto número 22.

Respecto del amparo, no se incluyó mandato de emisión de ley constitucional ni se consideró nada respecto de ésta, por lo que se mantuvo vigente el Decreto 1539 de la Asamblea Legislativa del 12 de mayo de 1928.

El artículo 244 de la Constitución que se encontraba dentro del capítulo de reformas a la Constitución establecía que: "Hecha la reforma constitucional, la Asamblea Nacional Constituyente, si no hubiere leyes constitucionales que emitir, derivadas de la reforma, se disolverá después de su promulgación".

De lo anterior se establece claramente que otorgaba la facultad de emitir leyes constitucionales a la Asamblea Nacional Constituyente y no al legislador ordinario, pero no se señalaron, aparte de la de Emisión del Pensamiento, qué leyes constitucionales debía emitir. Es de hacer notar que ni la Constitución de 1945 ni la de 1956 contenían lo referente a reforma de leyes constitucionales, sin embargo en las propias leyes constitucionales, Decretos 22 y 24 de la Asamblea Nacional Constituyente se requerían mayorías calificadas del Congreso para su reforma.

G. CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA DECRETADA POR LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE EL 15 DE SEPTIEMBRE DE 1965

El 30 de marzo de 1963 se constituyó un gobierno a cargo del Ejército Nacional, resolviendo en su proclama de esa fecha la suspensión de la vigencia de la Constitución por el tiempo que fuera necesario. El 26 de diciembre de ese año el Jefe de Gobierno emitió el Decreto Ley 157, por el cual dictó medidas tendentes a convocar una Asamblea Nacional Constituyente, la que se convocó el 26 de marzo de 1964. El texto constitucional se promulgó el 15 de septiembre de 1965. Dentro de los cambios más significativos se encuentra la restricción en la formación de partidos políticos, al establecer en la Constitución que estos debían disponer de un mínimo de 50,000 afiliados, con lo que probablemente se pretendía instalar el bipartidismo similar al de Estados Unidos. Se creó el Consejo Electoral y el Consejo de Estado. Se concedió facilidad para el establecimiento de universidades privadas. Se creó la Vicepresidencia de la República para garantizar la sucesión presidencial, se unificaron los mandatos para impedir elecciones intermedias y se redujo el período presidencial a cuatro años, manteniendo el principio de no reelección. Se creó la Corte de Constitucionalidad, la cual se integraba ocasionalmente con miembros de la Corte Suprema de Justicia.

Respecto de las reformas a la Constitución, existían tres clases de normas según su capacidad de reforma, que son:

1. Normas pétreas

El artículo 267 de la Constitución establecía que no podía decretarse la reforma de los artículos 14, inciso 4o.), 33, 166, inciso 10), 182 y 185, los cuales se referían al principio de alternabilidad y no reelección en el ejercicio de la Presidencia, a las penas para las personas que realizaran actividades que tendieran a violar ese principio, a la atribución del Congreso de desconocer al Presidente de la República que habiendo terminado su período presidencial continuara en el cargo, a la duración del período presidencial y a la prohibición a quien hubiera desempeñado la Presidencia de volverla a ejercer, así como cualquier otro de los que se refirieran al principio de no reelección para el ejercicio de la Presidencia.

Estos artículos tampoco podían ser suspendidos, ni podía restárseles de ninguna manera su vigencia.

2. Reformas tendentes a unificación de Centro América o reincorporación de Belice al Territorio Nacional

Las reformas a la Constitución tendentes a que Guatemala quedara organizada como parte de la unión total o parcial de Centro América, o a la reincorporación de Belice al territorio nacional podía decretarse con el voto favorable de las dos terceras partes del total de miembros del Congreso de la República y del Consejo de Estado, reunidos en Asamblea.

3. Otras reformas

Para cualquier otra reforma constitucional era indispensable que el Congreso de la República, con el voto de las dos terceras partes de los miembros que lo integraban, convocara a una Asamblea Nacional Constituyente, señalando el o los artículos a modificarse. La Asamblea debía quedar integrada dentro de los noventa días siguientes a la convocatoria y, una vez efectuadas las reformas, debía disolverse.

Con la regulación de esta manera de las reformas constitucionales se incorporaron nuevos elementos en este mecanismo. Se introdujeron a la Constitución normas pétreas, las que en anteriores Constituciones no existían. Se eliminó el sistema de reforma largo en tiempo, que requería la espera de seis años para la reforma de ciertas normas, el que no funcionó nunca ni se llevó jamás a la práctica.

Al Consejo de Estado se le confirieron demasiadas facultades al permitirle intervenir en reformas a la Constitución, sobre todo en aspectos tan trascendentes como lo necesario para que Guatemala quedara organizada como parte de la unión total o parcial de Centro América, aspectos que deberían haber quedado reservados para su modificación a una Asamblea Nacional Constituyente.

En síntesis, puede decirse que el sistema de reformas constitucionales varió significativamente respecto de la forma en que venía haciéndose en 1956.

H. LEYES CONSTITUCIONALES EN LA CONSTITUCION DE 1965 Y SUS REFORMAS

El artículo 65 de la Constitución, que se refería a la Emisión del Pensamiento, establecía que "una ley de carácter constitucional determinará todo lo relativo a este derecho", por lo que en cumplimiento de ese mandato constitucional se emitió el Decreto número 9 de la Asamblea Nacional Constituyente el 27 de abril de 1966, el que substituyó al número 24 de la Asamblea Nacional Constituyente.

El artículo 264 de la Constitución, referente a la acción de inconstitucionalidad, establecía en su último párrafo que "en la ley constitucional correspondiente se regularía todo lo relativo a esa materia", por lo que en cumplimiento de esa norma se emitió el Decreto número 8 de la Asamblea Constituyente del 20 de abril de 1966, Ley de Amparo, Habeas Corpus y Constitucionalidad.

Respecto de la Ley de Orden Público no se establecía que debía ser una ley Constitucional. Sin embargo, la Asamblea Constituyente emitió el Decreto número 7 el 30 de enero de 1965, dándole ese carácter y substituyendo al Decreto número 22 de la Asamblea Nacional Constituyente del 24 de febrero de 1956.

En lo referente a la reforma de las leyes constitucionales, por primera vez se reguló expresamente en la Constitución al establecer, en el segundo párrafo del artículo 173, lo siguiente: "Las leyes calificadas como constitucionales requieren para su reforma, el voto de las dos terceras partes de diputados que integran el Congreso, previo dictamen favorable del Consejo de Estado".

De esta manera se facultó al legislador ordinario para reformar una ley de superior jerarquía que las emitidas por él, es decir, leyes emanadas de una Asamblea Nacional Constituyente. Se requería únicamente el dictamen favorable del Consejo de Estado, a quien se le confirieron funciones, por demás, trascendentes, invadiendo esferas legislativas que no le correspondían, ya que el mismo formaba parte del Ejecutivo.

En síntesis, puede decirse que con la vigencia de la Constitución de 1965 se emitieron 3 leyes constitucionales, a saber:

1. Ley de Orden Público

Decreto número 7 de la Asamblea Constituyente.

2. Ley de Amparo, Habeas Corpus y de Constitucionalidad

Decreto número 8 de la Asamblea Constituyente.

3. Ley de Emisión del Pensamiento

Decreto número 9 de la Asamblea Constituyente.

Por primera vez, con la vigencia de esta Constitución se reguló expresamente lo relativo a reformas a las leyes constitucionales.

CAPITULO IV
ANALISIS DE LAS REFORMAS DE LA CONSTITUCION DE 1985
Y OTRAS POSIBLES FUTURAS REFORMAS

A. ANTECEDENTES DE LAS REFORMAS DE LA CONSTITUCION

El 25 de mayo de 1993, el entonces Presidente de la República, Jorge Antonio Serrano Elías, emitió un Decreto denominado "Normas temporales de Gobierno". Mediante éste, en un flagrante abuso de poder, pretendió suspender la vigencia de más de cuarenta artículos de la Constitución; disolver el Congreso de la República, asumiendo el Presidente de la República las funciones legislativas, dejar sin efecto la integración de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte de Constitucionalidad y remover al Procurador General de la Nación y Jefe del Ministerio Público.

La Corte de Constitucionalidad, presidida en esa fecha por el ilustre y eminente Abogado **Epaminondas González Dubón**, emitió una sentencia en la que declaró inconstitucional el Decreto que contenía esas normas temporales de gobierno y permitió que se mantuviera el Estado de derecho. Como consecuencia de estas acciones, se tuvo por separado de su cargo al entonces Presidente de la República y, por renuncia, también se tuvo por separado del cargo al Vicepresidente. Ante la falta absoluta de ambos se hizo necesaria la designación de una persona que completara el período constitucional, y se designó al Licenciado Ramiro de León Carpio como Presidente y al Licenciado Arturo Herbruger como Vicepresidente.

Cuando el Presidente Jorge Antonio Serrano Elías emitió el Decreto golpista el 25 de mayo de 1993, mencionó que era necesaria la "depuración" de los organismos del Estado, por lo que, al haberse nombrado a un nuevo Presidente, aún se mencionaba este término y la necesidad de poner fin a la corrupción existente en los diversos organismos del Estado. Sin embargo, era necesario hacerlo dentro del Estado de derecho, por lo que era preciso encontrar una vía legal para ello. El Organismo

legislativo proponía su autodepuración, por lo que en ejercicio de la facultad de solicitar opinión a la Corte de Constitucionalidad, consultó a ésta:

"a. Si es posible restringir o reducir el actual período constitucional para el que fueron electos los Diputados del Congreso de la República, legislatura 1991-1996; y b. Si es posible adelantar el proceso electoral para la integración de una nueva legislatura y cuáles serían los mecanismos constitucionales aplicables para dicho proceso."

La Corte de Constitucionalidad resolvió el 20 de agosto de 1993, dentro del Expediente 268-93, el que consta en la Gaceta Jurisprudencial número 29 de la citada Corte, que una solución inmediata era la renuncia voluntaria de los actuales diputados y su posterior aceptación por el Congreso. Consideró también que la determinación de la renuncia de todos los diputados titulares tomada por Acuerdo del Congreso, debía calificarse como una decisión política de especial trascendencia, por lo que debía oírse al pueblo para que se pronunciara sobre esa decisión. Al producirse las vacantes por la renuncia de diputados titulares, debía llamarse a los suplentes para que concluyeran el período para el que habían sido electos.

El 23 de agosto de 1993 el Presidente del Congreso, José Fernando Lobo Dubón, presentó una opinión consultiva a la Corte de Constitucionalidad preguntando si era legal y tenía competencia el Presidente de la República para demandar públicamente la renuncia de los diputados al Congreso de la República, que habían sido electos popularmente. La Corte de Constitucionalidad consideró que dentro de sus atribuciones está la de emitir opiniones consultivas sobre cuestiones de su competencia, como interpretación de leyes a la luz de la normativa constitucional, análisis de problemas que deben ser resueltos mediante la aplicación de las normas contenidas en la Constitución y, en todo caso, el examen de aquellos asuntos que en forma expresa determina la Constitución. Por tanto al preguntársele sobre esas situaciones fácticas, respecto si determinados hechos se atribuyen a un funcionario nombrado y si es legal y si tiene competencia para ello, no podía subsumirse en la opinión consultiva, por lo que se desestimó.

Los diputados consideraron la posibilidad de una renuncia total. Posteriormente creyeron que debía renunciar solamente un grupo, por lo que se reunieron el 5 de septiembre de 1993 a discutir el asunto. Eligieron a una nueva Junta Directiva, surgiendo una confrontación entre las dos Juntas

Directivas. Por ello, la inicialmente nombrada solicitó amparo a la Corte de Constitucionalidad, el que fue otorgado provisionalmente.

Posteriormente, el Presidente de la República, ante el fracaso de sus intentos por depurar el Congreso, convocó a una Consulta Popular, pidiendo al pueblo que se pronunciara sobre el apoyo a su persona para pedir la depuración del Congreso de la República y de la Corte Suprema de Justicia. El Tribunal Supremo Electoral emitió el Decreto 2-93, por el que convocó a Consulta Popular para el 28 de noviembre de 1993. Contra este decreto se promovieron acciones de amparo ante la Corte Suprema de Justicia, habiéndose amparado provisionalmente por la Corte de Constitucionalidad, y se ordenó la suspensión de la Consulta, suspensión que fue revocada el 21 de octubre de 1993 por la Corte de Constitucionalidad, por lo que continuaron los preparativos de la Consulta Popular. El 5 de noviembre de ese año se presentó una acción de inconstitucionalidad contra el Decreto 2-93 del Tribunal Supremo Electoral, habiéndose suspendido provisionalmente el decreto el 11 de noviembre de 1993, por considerar la Corte de Constitucionalidad que era al Congreso a quien competía tomar la iniciativa de la renuncia del total de sus miembros, y no al Ejecutivo.

En esta etapa de sucesos políticos, los Organismos del Ejecutivo y del Legislativo se encontraban negociando sobre aspectos de reformas constitucionales. Por fin se encontró una salida legal a la crisis política, pues, con las reformas constitucionales podría terminarse el período de los diputados y magistrados de la Corte Suprema de Justicia y elegir a nuevos integrantes.

El 17 de noviembre de 1993 se emitió el Acuerdo Legislativo 18-93, por medio del que se acordaron las reformas a la Constitución. El Acuerdo constaba de 43 artículos, entre los que se contempló la reducción del período de los diputados electos al Congreso de la República y de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y Salas de la Corte de Apelaciones.

El Tribunal Supremo Electoral convocó a Consulta Popular para el 30 de enero de 1994, para determinar si el pueblo ratificaba las reformas, lo que así sucedió. El Tribunal Supremo Electoral anunció el resultado mediante el Acuerdo número 29-94 del 4 de febrero de 1994, en el que se declaró la validez de la referida consulta y se anunció como ganadora la posición ciudadana favorable a la ratificación de las reformas constitucionales aprobadas por el Congreso el 17 de noviembre de 1993, que entró en vigencia el 8 de abril de 1994.

B. ANALISIS DE LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES

Con las reformas a la Constitución se modificaron 35 artículos de la Constitución, se modificó el título de un capítulo, y se derogó un artículo. También se adicionaron cinco artículos transitorios, afectándose tres títulos de la Constitución y nueve capítulos de esos títulos.

El análisis de estas reformas se realizará en forma global, por capítulos, de la siguiente manera:

1. Reformas a la Sección 10 del Capítulo II, Título II de la Constitución

Se reformó el artículo 133 de la Constitución que se refiere a la Junta Monetaria, adicionándose elementos que anteriormente no se encontraban en el texto constitucional. Así, en el primer párrafo, en lo referente a las funciones de la Junta Monetaria, se establecía que ésta debía asegurar **"el fortalecimiento de la banca privada nacional"** lo que se substituyó, indicándose que debe velar por la liquidez y solvencia del sistema bancario nacional, asegurando la estabilidad y el **"fortalecimiento del ahorro nacional"**.

Se incluyeron aspectos que no se encontraban regulados anteriormente, como que ésta no podrá autorizar que el Banco de Guatemala otorgue financiamiento directo o indirecto, garantía o aval al Estado, a sus entidades descentralizadas o autónomas, ni a las entidades privadas no bancarias.

También se incluyó que, con ese mismo fin el Banco de Guatemala no podrá adquirir los valores que emitan o negocien en el mercado primario dichas entidades, exceptuándose el financiamiento que podría realizarse en casos de catástrofes y desastres públicos; sin embargo para obtener ese financiamiento deberá ser solicitado por el Presidente de la República y aprobado por dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso.

En síntesis puede afirmarse que con las reformas realizadas a este artículo se introdujeron novedosos elementos a nivel constitucional, a efecto de lograr de una forma más efectiva la regulación y protección de la política monetaria, cambiaria y crediticia del país.

2. Reformas al Capítulo II del Título IV de la Constitución:

"Organismo Legislativo"

En este Capítulo se modificaron 14 artículos. Entre las reformas más importantes que se produjeron está la reducción del período de los diputados a cuatro años. Crea el sistema de distritos, estableciendo que cada departamento constituye un distrito electoral; mantiene el sistema de diputados por distrito y por lista nacional; suprime diputados suplentes, estableciendo que las vacantes se llenarán llamando al postulado que aparezca en la respectiva nómina distrital o lista nacional a continuación del último cargo adjudicado; y se fija el período de sesiones ordinarias del Congreso del 14 de enero al 15 de mayo y del 1o. de agosto al 30 de noviembre. Se transfiere a la Corte Suprema de Justicia el antejuicio de los diputados. Se suprime la posibilidad de optar en casos de incompatibilidad como diputado y las prohibiciones del artículo 164. Se suprime la potestad de conceder, o no, permiso al Presidente o Vicepresidente para ausentarse del país. Se estableció que los antejuicios de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad los conociera el Congreso de la República. Se estableció como obligación de los Ministros de Estado el asistir a las sesiones del Congreso cuando sean invitados por el Congreso. En lo que respecta a la Consulta Popular, se estableció que la Ley Electoral regulará lo relativo a esta materia.

Respecto del trámite de formación y sanción de la ley, se modificó el artículo 176, estableciendo que, presentado el proyecto de ley, debe seguirse el trámite que señale la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, poniéndose a discusión en tres sesiones celebradas en tres días diferentes. También se estableció que, aprobado un proyecto de ley, en un plazo no mayor de diez días deberá enviarlo al Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación.

El artículo 180 permite que se amplíe o restrinja la *vacatio legis*, así como el "ámbito territorial de aplicación de la ley", lo que debería ser solamente restringirlo, nunca ampliarlo, ya que territorialmente hablando es imposible extenderlo fuera del territorio nacional.

Este capítulo fue el más modificado de los que sufrieron alteraciones, debido a que políticamente era necesaria una reforma a este respecto.

3. Reformas al Capítulo III del Título IV de la Constitución: "Organismo Ejecutivo"

Se reformó el artículo 182 de la Constitución adicionando la frase: "El Presidente de la República actuará siempre con los Ministros, en Consejo o separadamente con uno o más de ellos", la que había existido en anteriores Constituciones de Guatemala, pero no figuraba en la actual. Además, se limitaron las funciones del Presidente al establecerse que "ejerce las funciones del Organismo Ejecutivo". Se efectuaron algunas modificaciones a los incisos c), j), m), s), y v) del artículo 183, que contienen funciones del Presidente de la República; sin embargo no contenían mayores alteraciones. Además, se adicionó el inciso w) en el que se contempló la obligación de someter cada cuatro meses al Congreso de la República, por medio del ministerio respectivo, un informe analítico de la ejecución presupuestaria para su conocimiento y control. Se redujo el período presidencial a cuatro años, estableciéndose que el Presidente será electo mediante sufragio universal y "secreto".

Dentro de las funciones del Vicepresidente de la República, se suprimió la "corresponsabilidad" de éste con el Presidente, por las políticas de Gobierno.

4. Reformas al Capítulo IV, Título IV de la Constitución: "Organismo Judicial"

En este capítulo se modificó lo referente al Presupuesto del Organismo Judicial adicionándose la obligación de éste de informar al Congreso de la República cada cuatro meses acerca de los alcances y ejecución analítica del mismo.

Se varió la forma de integración de la Corte Suprema de Justicia, la que se amplió de nueve a trece magistrados, estableciéndose que la misma se organizará en las Cámaras que ella determine, teniendo cada una su propio Presidente. Se redujo la duración del período a cinco años y se cambió la forma de elección de los Magistrados, debiéndose elegir de una nómina de 26 candidatos propuestos por una Comisión de postulación, la que estará integrada por un representante de los rectores de las Universidades del país, los decanos de las Facultades de Derecho, un número igual de representantes del Colegio de Abogados y un número igual de Magistrados titulares de la Corte de Apelaciones. Se varió también la duración del período del Presidente de ésta, a un año. La forma de elegir a los Magistrados de la Corte de Apelaciones también se modificó, debiéndolos elegir el Congreso de una

nómina propuesta por una Comisión de Postulación. En cuanto a la forma de suplir a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, se estableció que los mismos serían suplidos por los Magistrados de la Corte de Apelaciones que reúnan los requisitos necesarios, y éstos últimos serán substituidos por los Magistrados suplentes que elija el Congreso, en la misma forma que los titulares.

5. Reformas al Capítulo I del Título V de la Constitución: "Régimen Político Electoral"

Se adicionó al artículo 223 de la Constitución la prohibición para el Presidente de la República, los funcionarios del Organismo Ejecutivo, los Alcaldes y los funcionarios municipales de hacer propaganda de las obras realizadas, una vez efectuada la convocatoria a elecciones.

6. Reformas al Capítulo III del Título V de la Constitución: "Régimen de Control y Fiscalización"

Se modificó la forma de elección del Contralor General de Cuentas, quien deberá elegirse de una Comisión de Postulación elaborada por un representante de los rectores de las Universidades, los decanos de las Facultades que incluyan la carrera de Contaduría Pública y Auditoría, y un número equivalente del Colegio de Economistas, Contadores Públicos y Auditores y Administradores de Empresas. Se adicionó el requisito de ser Contador Público y Auditor para ocupar ese cargo.

7. Reformas al Capítulo IV del Título V de la Constitución: "Régimen Financiero"

Se reformó el artículo 237 de la Constitución señalando, en lo que se refiere al Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado, que la ley podía establecer otros casos de dependencias del Ejecutivo, cuyos fondos deben administrarse en forma privativa para asegurar su eficiencia. Se estableció que no podían incluirse en el Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado gastos confidenciales o gasto alguno que no deba ser comprobado o que no esté sujeto a fiscalización. Se catalogaron como instrumentos públicos susceptibles de ser revisados por cualquier persona los del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado y su ejecución analítica.

En lo que respecta a la Ley Orgánica del Presupuesto, se modificaron tres incisos del artículo que la regula. Se estableció, entre otras cosas, que no podrán transferirse fondos de programas de inversión a programas de funcionamiento o de pago de la deuda pública. Al artículo 240 se adicionaron dos párrafos que se refieren a gastos que no se encuentren incluidos en el Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado, para lo que deberá contarse con la opinión favorable del Organismo Ejecutivo para incluirlos o el voto favorable de, por lo menos, dos terceras partes del total de diputados.

8. Reformas al Capítulo VI, Título V de la Constitución: "Ministerio Público y Procuraduría General de la Nación"

Se cambió el título de este Capítulo que anteriormente se denominaba Ministerio Público. Se deslindó el Ministerio Público de la Procuraduría General de la Nación, creando la figura del Fiscal General de la Nación, a quien corresponde el ejercicio de la acción penal pública. Además, se estableció la forma de elegir al Fiscal General, quien, según se determinó, durará en sus funciones cuatro años.

A la Procuraduría General de la Nación se le asignó la función de asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales, ejerciendo el Procurador la representación del Estado. Se estableció que el período de sus funciones sería de cuatro años y se determinaron los requisitos para ser Procurador General de la Nación.

9. Reformas al Capítulo VII del Título V de la Constitución: "Régimen Municipal"

Se modificó el artículo 254 que estableció que el gobierno municipal será ejercido por un Concejo para cuatro años, el cual puede ser reelecto. El artículo 265 que clasificaba las municipalidades en categorías atendiendo a su realidad demográfica y capacidad económica, se derogó.

Se estableció que el Organismo Ejecutivo incluirá, anualmente, en el Presupuesto General de Ingresos Ordinarios del Estado, un diez por ciento del mismo para las municipalidades; anteriormente

era del ocho por ciento. Se prohibió toda asignación adicional dentro del Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado, para las municipalidades, lo que puede considerarse negativo y limitativo, ya que debería establecerse el diez por ciento como un porcentaje mínimo, pero no como un monto cerrado que pueda ampliarse únicamente a través de una reforma a la Constitución.

10. Reformas al Título VIII de la Constitución: "Disposiciones Transitorias y Finales"

Se adicionaron cinco artículos transitorios a la Constitución, en lo que radicó la solución del problema existente con las instituciones del Estado que se encontraban atravesando una grave crisis.

Se agregó el artículo 23 que estableció que, al estar vigentes las Reformas Constitucionales, el Tribunal Supremo Electoral debía convocar a elecciones a realizarse en un plazo no menor de 120 días después de la convocatoria. Los diputados que resultaran electos debían tomar posesión de sus cargos treinta días después de la elección, fecha en que concluiría el período de los diputados que se instalaron el 15 de enero de 1991. El Congreso que se instalara en esa fecha debía terminar su período el 14 de enero de 1996.

El artículo 24 que se adicionó contiene lo relativo a la Corte Suprema de Justicia, Salas de la Corte de Apelaciones, Contraloría General de Cuentas y Ministerio Público. Estableció que, una vez instalado el Congreso, debía convocar dentro de los tres días las comisiones de postulación para que formularan las nóminas para elegir a los nuevos funcionarios, elección que debía llevarse a cabo dentro de los treinta días de efectuada la toma de posesión de los diputados. Se reguló que el Presidente de la República debía nombrar al Procurador General de la Nación y al Fiscal General de la República, dentro de los treinta días siguientes a la vigencia de las reformas.

En el artículo 25 se señaló que las disposiciones de los artículos 23 y 24 Transitorios prevalecían sobre otras de carácter general.

El artículo 26 contiene el mandato otorgado al Organismo Ejecutivo para que en un plazo no mayor de 18 meses, en ejercicio de su iniciativa de ley, enviara una iniciativa que contuviera la Ley del Organismo Ejecutivo. Por último se adicionó el artículo 27 que estableció, para los municipios cuyos

gobiernos municipales tomaron posesión en junio de 1993 para cinco años, que en las próximas elecciones los electos concluyeran el período el quince de enero del año 2,000.

Estas reformas iniciaron su vigencia el 8 de abril de 1994, y con ellas concluyó una etapa de crisis institucional por la que estaba atravesando el país. Como se ha expuesto, a criterio de varios constitucionalistas, las reformas a la Constitución son un medio de defensa de ésta, pues a través de ellas se adecúa el contenido de la lex suprema a la realidad, adaptándola a situaciones reales que se presentan dentro del Estado de derecho. De no ser posible una reforma a la Constitución en un momento de crisis, podrían tratarse de instaurar situaciones de hecho contrarias a la misma.

En el caso sucedido en Guatemala 1993-1994 quedó plenamente evidenciada la forma en la que, a través de éstas, se pudo superar una fuerte crisis institucional en el país.

C. CONSIDERACIONES SOBRE FUTURAS REFORMAS A LA CONSTITUCION Y ASPECTOS QUE PODRIAN CONSIDERARSE EN OTRAS REFORMAS

Como consecuencia de una serie de acontecimientos político-sociales suscitados en Guatemala, el Gobierno inició un proceso de diálogo con varios sectores de la sociedad, entre ellos, la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca -URNG-. Con la URNG, ha firmado acuerdos en los que se ha comprometido a efectuar una serie de reformas a la legislación, entre ellas reformas a la Constitución, por lo que se hace necesario mencionar éstas a efecto de conocer cambios que deberán efectuarse en la Constitución, en un futuro no lejano.

Dentro del proceso de diálogo se creó, por las partes negociatorias, Gobierno de la República y URNG, la Asamblea de la Sociedad Civil, como parte de las estipulaciones del "Acuerdo Marco para la Reanudación del proceso de negociación entre el Gobierno de la República y la URNG" del 10 de enero de 1994. Fue así que se creó la participación de la sociedad civil en las negociaciones de paz. Fue establecida como una Asamblea abierta a la participación de todos los sectores no gubernamentales de la sociedad guatemalteca. Se le dio mandato de discutir la temática sustantiva de la negociación bilateral con miras a formular posiciones de consenso, transmitir al moderador de Naciones Unidas, al Gobierno de Guatemala y a la URNG, recomendaciones formuladas como resultado de sus deliberaciones, y conocer los acuerdos bilaterales sobre la temática sustantiva, concluidos por las partes y avalar estos acuerdos para darles el carácter de compromisos nacionales, según se expone en los Documentos de Consenso de la Asamblea de la Sociedad Civil de febrero de 1995. Dentro de los temas se elaboró el referente a

Reformas Constitucionales, haciéndose una serie de recomendaciones al respecto. Algunas de ellas se incluyeron dentro de los acuerdos suscritos por el Gobierno y la URNG, y otras están pendientes de discutirse.

El 31 de marzo de 1995 el Gobierno de Guatemala suscribió, con la URNG, un "Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas", en el cual se comprometió a promover ante el Congreso una reforma a la Constitución a efecto de:

- reconocer la identidad del pueblo maya, así como las identidades de los pueblos garífuna y xinca, dentro de la unidad de la nación guatemalteca;
- incluir en la Constitución de la República un listado de los idiomas existentes en Guatemala, los cuales el Estado está constitucionalmente comprometido a reconocer, respetar y promover;
- reformar el artículo 143 de la Constitución, oficializando los idiomas indígenas, que se elegirán de un estudio que realizará una Comisión de Oficialización, con la participación de representantes de las comunidades lingüísticas y la Academia de Lenguas Mayas de Guatemala. Esta estudiará modalidades de oficialización, teniendo en cuenta criterios lingüísticos y territoriales;
- reformar el artículo 66 a fin de estipular que el Estado reconoce, respeta y protege las distintas formas de espiritualidad practicadas por los pueblos mayas, garífuna y xinca;
- reformar la Constitución para que se defina y caracterice la nación guatemalteca como una unidad nacional multiétnica, pluricultural y multilingüe.

Se solicitó al Secretario General de las Naciones Unidas que verificara el cumplimiento del Acuerdo, sugiriéndole que en el diseño del mecanismo de verificación tuviera en cuenta las opiniones de las organizaciones indígenas.

Como consecuencia de lo anterior, el Gobierno deberá promover las reformas constitucionales a las que se comprometió, en un no lejano plazo. Además, fueron propuestas por la Asamblea de la Sociedad Civil una serie de reformas que quedaron pendientes de discutirse en otros futuros acuerdos, por lo que es posible que se produzca la necesidad de adaptar nuevamente la ley fundamental a los convenios a que se arribe.

Como se señala en la doctrina constitucional española y como ha quedado claramente evidenciado a través de la historia constitucional guatemalteca, un medio de defensa del orden constitucional lo constituyen las reformas a la ley suprema. Esto ha quedado claramente evidenciado con la situación vivida en Guatemala en 1993-1994, en la que se suscitó una fuerte crisis institucional, que únicamente pudo ser superada a través de reformas a la Constitución. Otro ejemplo lo constituye la posible firma del Acuerdo de Paz, al que se habrá llegado después de una serie de negociaciones a través de acuerdos en los que se pactaron reformas a la Constitución. A través de las reformas a la Constitución se va adaptando ésta a la realidad del país y se evita que pueda producirse una abrupta ruptura del orden constitucional por inexistencia de mecanismos legales adecuados para solucionar los problemas nacionales.

Se han propuesto diversas reformas. Así, al Capítulo I del Título II se ha sugerido proveerlo de otros derechos para los ciudadanos como, por ejemplo, el hecho de proveer de un intérprete a las personas que no hablen español, en cualquier diligencia judicial. Se propuso también darle el carácter de norma pétrea al artículo 35 que regula la Libertad de Emisión del Pensamiento, para así evitar posibles violaciones a este derecho constitucional. En lo referente al Capítulo II del citado Título; se han propuesto una gran cantidad de reformas tendentes a mejor proteger los derechos sociales del pueblo de Guatemala. Una gran cantidad de las reformas estriba en los derechos de las comunidades indígenas, como también en lo que respecta a educación, salud, seguridad, asistencia social y trabajo.

En el Título III, que se refiere al "Estado", la mayor cantidad de reformas propuestas y algunas ya aceptadas estriban en reconocer la unidad nacional en el respeto de la diversidad cultural, es decir, que el Gobierno de la República defina y caracterice la nación guatemalteca como de unidad nacional, multiétnica, pluricultural y multilingüe.

El Título IV, que comprende el Poder Público (Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial), fue altamente modificado con las recién pasadas reformas, por lo que será necesario analizar su funcionamiento con estas reformas para poder determinar si se hacen necesarias otras futuras reformas. Por el momento puede afirmarse que fue inadecuada la inclusión de algunas de ellas por los problemas que vienen presentándose. Puede mencionarse la inclusión del conocimiento del antejuicio de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad, por parte del Congreso, lo que atenta contra la independencia funcional de estos Magistrados. Se podría prestar, en un momento determinado, a que el antejuicio se promueva por razones espurias, políticas o

ilegítimas, con el afán de involucrar a los magistrados y poder así desintegrar la Corte de Constitucionalidad, como recientemente fue intentado por parte de algunos diputados. Otra sugerencia que podría hacerse en cuanto al Organismo Legislativo es establecer algunas prohibiciones para los candidatos a diputados. Si bien, por tratarse de los representantes del pueblo, no puede limitarse ampliamente la participación de los candidatos, si por lo menos podrían establecerse ciertas prohibiciones para optar al cargo. Tal es el caso de la norma contenida en la Constitución de 1945 que contenía una serie de prohibiciones a cualquier cargo público, incluyendo, desde luego, la función como diputados. Este artículo establecía lo siguiente:

"Artículo 133: El autor o autores de la proposición que tienda en cualquier forma a vulnerar el principio de alternabilidad en la Presidencia de la República, y toda persona, funcionario o empleado que coopere directa o indirectamente a tal fin, cualesquiera que sean los motivos que se invoquen y los medios que se empleen, incurrirán en delito de traición a la patria, cesarán en el desempeño de su cargo, quedarán permanentemente inhabilitados para el ejercicio de toda función pública y perderán además automáticamente todos sus grados. Es imprescriptible la responsabilidad por actos que violen, restrinjan o tiendan a violar o a restringir el principio de alternabilidad en el cargo de Presidente de la República".

Esta prohibición no permitía a una persona que tratara de alterar o, de hecho, alterara el principio de no reelección en el ejercicio de la presidencia, que pudiera desempeñar una función pública. Ello sería aplicable a quien quisiera optar al cargo de diputado, Presidente de la República, o cualquier otra función pública. Puede considerarse adecuada la norma que establece la forma de substituir a un diputado, llamando al postulado que aparezca en la respectiva nómina distrital o lista nacional a continuación del último cargo adjudicado.

Por otra parte, puede considerarse también adecuada y apolítica la forma de elección que se estableció en la Constitución para los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte de Apelaciones, así como para el Contralor General de Cuentas y el Jefe del Ministerio Público o Fiscal General de la República, la que, si bien realiza el Congreso, debe hacerlo de nóminas propuestas por comisiones de postulación. Sería aconsejable modificar en otra próxima reforma constitucional la manera de elección de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad, puesto que la mejor forma de designarlos sería también a través de nóminas de candidatos elaborados por una comisión de postulación, previa discusión sobre la conveniencia, o no, de un candidato. La

forma como actualmente se integra la Corte de Constitucionalidad puede prestarse a vinculaciones por parte del Magistrado hacia el órgano designante, especialmente cuando éste proviene de alguno de los tres poderes del Estado. Además, sería conveniente establecer lo que sucedería en caso de ausencia de un Magistrado titular. Podría determinarse que asumiera su suplente y cómo se elegiría al nuevo miembro de ese Tribunal, así como la forma de elegir al nuevo Presidente de la Corte, en caso de ausencia de la persona a la que correspondiera asumir la misma. En lo que respecta al Procurador de Derechos Humanos, debería incluirse en la Constitución una asignación presupuestaria a nivel constitucional para él, dándole de esa manera mayor independencia en sus funciones.

A través del tiempo pueden determinarse otras posibles reformas a la Constitución a efecto de adecuarla a la realidad del país.

CAPITULO V
ANALISIS JURISPRUDENCIAL DE
REFORMAS CONSTITUCIONALES

La Corte de Constitucionalidad inició sus funciones en el año de 1986, con la vigencia de la actual Constitución, por lo que es a partir de esa fecha que puede revisarse su jurisprudencia en lo que respecta a aspectos de reformas a la Constitución y a las leyes constitucionales.

Las primeras reformas a la Constitución se produjeron durante el año 1994, por lo que, previo a esa fecha, únicamente se encuentran en la Corte de Constitucionalidad dictámenes respecto de reformas a las leyes constitucionales, que son los que primero se expondrán a continuación.

A. SOLICITUDES DE DICTAMENES PARA REFORMAS A LEYES CONSTITUCIONALES

1. Expediente 96-86 de la Corte de Constitucionalidad

A solicitud del Tribunal Supremo Electoral se consultó al Tribunal Constitucional sobre la posibilidad de reformar los artículos 12, 120, 251 y 254 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos, por considerar que violaban los artículos 2, 17, 35, y 136 de la Constitución, respectivamente. Se planteó también la necesidad de reformar otros artículos de la citada ley. La Corte consideró que eran acertadas las afirmaciones del Tribunal Supremo Electoral respecto de la disconformidad de los artículos 12, 120, 251 y 254 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos con la Constitución, y realizó el análisis del proyecto presentado, estimando que algunos artículos se encontraban correctamente regulados. Al emitir el dictamen resolvió que las reformas propuestas enviadas por el Tribunal Supremo Electoral, en general, no contravenían disposiciones de la Constitución, y que se debía tomar en consideración los comentarios que para determinadas de ellas se hacían en el cuerpo del dictamen. Este fallo se emitió el 25 de noviembre de 1986. Dictaminó favorable.

2. Expediente 186-87 de la Corte de Constitucionalidad

El 24 de agosto de 1987 la Corte resolvió el Expediente 186-87, en el que se dictaminó sobre propuestas de reformas a la Ley Electoral y de Partidos Políticos. Se pretendían modificar los artículos 25, 35, 199, 209, 218, y 244 de la citada ley. La Corte analizó todos y cada uno de los artículos que se pretendían modificar, así como las reformas propuestas. Consideró que sólo una de ellas adolecía de inconstitucionalidad, y era la que pretendía modificar el artículo 205 de la Ley Constitucional, en el sentido de adicionar un párrafo que estableciera lo siguiente:

"Además de los Diputados, el Congreso contará con un dignatario con voz pero sin voto, quien gozará de todas las inmunidades y consideraciones de aquellos. Dicho dignatario será el Presidente de la República del anterior periodo constitucional que tendrá en el Congreso las atribuciones que le señale el Reglamento interior del mismo y fungirá durante el periodo que siga inmediatamente al de su ejercicio en el Organismo Ejecutivo".

El Tribunal Constitucional, al emitir el dictamen, consideró que desde el punto de vista técnico-jurídico podía apreciarse que la norma propuesta no correspondía a la materia electoral propiamente, sino a la composición institucional de uno de los órganos primarios del Estado, como lo era el Congreso. No desarrollaba la forma de integración de los sujetos constitucionales del órgano como lo mandaba el artículo 157 de la Constitución, sino incorporaba uno nuevo, al que se le señalaban sus calidades, fijaban facultades, atribuciones e inmunidades. Consideró también que, siendo el Congreso un órgano constitucional, su forma, composición y competencia estaban previstas en la Constitución y solamente por medio de una norma del mismo rango podrían modificarse. En consecuencia dictaminó que esa reforma contravenía disposiciones constitucionales, y que el resto de las propuestas no lo hacía.

3. Expediente 216-87 de la Corte de Constitucionalidad

El 28 de agosto de 1987, la Corte emitió dictamen dentro del Expediente 216-87, en el que se consultó sobre la adición de dos párrafos al artículo 127 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos, referentes a prever la situación de que por cualquier causa no existiere la lista que debía elaborar la Comisión de Postulación de los propuestos para Magistrados titulares y suplentes del Tribunal Supremo Electoral o que dicha lista se hubiere agotado y no hubieren Magistrados

Suplentes para llamar a integrar dicho Tribunal. La Corte dictaminó que la propuesta de reforma no contradecía la Constitución Política de la República.

4. Expediente 15-90 de la Corte de Constitucionalidad

El 15 de febrero de 1990, la Corte emitió dictamen dentro del Expediente 15-90, cuando a solicitud del Congreso se pretendía modificar el artículo 205 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos; la reforma radicaba en tres aspectos, a saber:

a. Adicionar un párrafo a la primera parte que señalara lo siguiente:

"Cada departamento de la República, constituye un distrito electoral, con excepción del departamento de Guatemala, en el que el municipio del mismo nombre comprenderá el Distrito Central, y los restantes municipios constituirán el Distrito del Departamento de Guatemala."

b. La segunda modificación consistía en adicionar al tercer párrafo del artículo: *"Conforme a las normas precedentes", suprimir las palabras "diputados distritales y de lista nacional" y substituir las palabras "que integren el" por las que dicen "integrantes del"*

c. La tercera modificación consistía en adicionar al último párrafo las palabras *"con excepción de los candidatos ganadores"*.

La Corte dictaminó favorablemente respecto de las dos primeras reformas; sin embargo, emitió dictamen no favorable respecto de la tercera enmienda propuesta al artículo 205, debido a que en el Expediente 186-87 el Congreso solicitó dictamen a la Corte para reformar el último párrafo del precitado artículo, el que fue favorable. Pero, al aprobarse el texto del mismo, se hizo con un texto diferente del que se había consultado, por lo que, en este caso, la Corte consideró que la reforma por adición fue emitida y promulgada, sin observarse la norma constitucional que establece como requisito que haya dictamen favorable de esa Corte, el cual no puede tenerse como tal cuando se ha modificado con la aprobación legislativa el texto que fue objeto del dictamen vinculatorio de la Corte de Constitucionalidad. Por lo tanto, consideró que no era posible entrar a su análisis ni dictaminar al respecto, ya que ello equivaldría a consentir una inconstitucionalidad derivada del incumplimiento de una condición sine qua non para la reforma de leyes constitucionales.

5. Expediente 37-90 de la Corte de Constitucionalidad

El 27 de febrero de 1990, la Corte emitió dictamen dentro del Expediente 37-90, iniciado como resultado del proyecto de reformas a la Ley Electoral y de Partidos Políticos propuesto por el Tribunal Supremo Electoral. Las reformas que se pretendían hacer eran referentes al artículo 122, adicionándole un párrafo referente a que el año en el que se celebraran elecciones se aumentara la cantidad necesaria para satisfacer los egresos inherentes al proceso eleccionario. De no contar con ellos, que el Tribunal Supremo Electoral pudiera gestionar préstamos con garantías de futuras asignaciones presupuestarias. La segunda reforma era referente al artículo 201, que en su último párrafo quedaría así: *"La primera elección de Presidente y Vicepresidente de la República se deberá realizar en día domingo con antelación no mayor de noventa días a la fecha de terminación del período presidencial"*.

La Corte consideró que los aspectos expuestos por el Tribunal Supremo Electoral no contravenían ninguna disposición constitucional, además que se referían a aspectos fácticos tendentes a prever la necesaria concurrencia popular al evento y la certeza de su resultado, por lo que rindió dictamen favorable respecto de las dos propuestas de reforma.

6. Expediente 81-90 de la Corte de Constitucionalidad

El 3 de mayo de 1990, la Corte de Constitucionalidad emitió dictamen en el expediente 81-90 respecto del proyecto de reformas a la Ley Electoral presentado por el Congreso. Se pretendía la modificación de los artículos 122, 196, 199, 201, 205, 207, 212 y 215 y agregar un artículo transitorio.

Respecto de los artículos 122 y 201 se rindió dictamen favorable por ser las reformas en igual sentido que las presentadas por el Tribunal Supremo Electoral y resueltas en el Expediente 37-90.

La reforma al artículo 196 consistía en agregar a la materia de convocatoria de elecciones la de diputados al Parlamento Centroamericano, y la de incluir un plazo máximo, no mayor de quince días, para la emisión del Decreto de Convocatoria. La del 199 consistía en incluir dentro de las clases de comicios los que se referían a la elección de Diputados al Parlamento Centroamericano. La Corte consideró que estos aspectos no lesionaban ninguna disposición constitucional, por lo que rindió dictamen favorable al respecto.

En lo referente al artículo 205, la Corte consideró que las reformas a los tres primeros párrafos no alteran el citado artículo de conformidad con las reformas propuestas y estudiadas en el Expediente 15-90, por lo que se dictaminó favorable.

Respecto del cuarto párrafo del artículo 205, se propuso modificar lo referente al sistema para estimar el número de integrantes del Congreso, el que proponían estableciera lo siguiente: *"deberán estar de acuerdo con los datos estadísticos del último censo de población, salvo que no se hubiere efectuado un censo en los cinco años inmediatos anteriores a la elección, y en este caso se estará a las estimaciones oficiales de población de la República"*. A lo expuesto en este párrafo la Corte dictaminó desfavorable. Consideró que no resultaba compatible con el valor seguridad jurídica, que el cálculo para diputados pudiera resultar de estimaciones intercensales, por oficiales que fueran, pues éstas no son más que referencias que resultan de un dato conocido hacia uno probable, pero nunca dotados de la confiabilidad que depende del recuento de los habitantes realizado por un censo legal.

También se propuso suprimir el último párrafo del artículo 205, a lo que la Corte opinó favorablemente por considerar que en la Constitución no existía norma que contraviniera el hecho de tener como integrantes del Organismo Legislativo a los candidatos a Presidente y Vicepresidente de la República que, no habiendo obtenido el cargo, sí hubieren recibido más del diez por ciento de los votos válidos.

Se propuso reformar el artículo 207 en el sentido de fijar un período de cinco años al alcalde y corporaciones municipales de las cabeceras departamentales, aun cuando no tuvieran más de 20,000 habitantes. La Corte dictaminó favorable, considerando que debía operar con efectos pro futuro y nunca para prolongar el de aquellas corporaciones comprendidas en el supuesto de hecho y que hubieran sido electas en el sistema anterior. Dos enmiendas al artículo 212 fueron propuestas: una, que eliminaba un párrafo, que fue resuelta favorablemente; y, la segunda, que pretendía que los Comités Cívicos Electorales sólo pudieran postular e inscribir candidatos, siempre y cuando éstos hubieran cesado en cualquier cargo municipal en la circunscripción en que fuesen postulados, por lo menos, noventa días antes de la fecha de la elección. La Corte consideró que esa reforma lesionaba el principio de igualdad al no exigir este requisito a los candidatos propuestos por partidos políticos. Se propuso una reforma al artículo 215 consistente en fijar en noventa días, en lugar de sesenta, el período de cierre de la inscripción de candidatos a los cargos de elección

popular, con excepción de los candidatos de la Asamblea Nacional Constituyente, que serían de sesenta días. La Corte dictaminó favorablemente al igual que en lo referente a adicionar un artículo transitorio que diera el plazo de dos años al Tribunal Supremo Electoral, si fuera el caso, para presentar un proyecto de ley que regulara el voto de los guatemaltecos residentes en el exterior.

7. Expediente 107-90 de la Corte de Constitucionalidad

El 18 de mayo de 1990, la Corte de Constitucionalidad emitió el dictamen solicitado dentro del Expediente 107-90 referente a una iniciativa de reforma de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, promovida por el Tribunal Supremo Electoral. La reforma consistía en adicionar al primer párrafo del artículo 20 de la citada ley el siguiente: *"Sin embargo, durante el proceso electoral y únicamente en lo concerniente a esta materia, el plazo será de cinco días."* El Tribunal Supremo Electoral promovió esta reforma debido a la necesidad de incluirse plazos breves para que los ciudadanos y las organizaciones políticas hicieran valer los medios de impugnación que regula la citada ley, durante el proceso electoral, y que los mismos se resolvieran adecuadamente sin afectar la celeridad, ni la continuidad de las etapas que componen este proceso. La Corte consideró que, puesto que la Constitución no establece plazo para la petición de amparo sino que lo deja a la Ley Constitucional, la reforma no la contradice, así como tampoco ningún otro precepto constitucional. Por ello, habiendo cumplido los requisitos legales y tender a expeditar el proceso democrático que inspira la Constitución, dictaminó favorablemente.

8. Expediente 112-90 de la Corte de Constitucionalidad

El 25 de mayo de 1990, la Corte emitió dictamen dentro del Expediente 112-90 en el que se solicitó la opinión de la Corte respecto de la modificación del artículo 205 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos, por considerar que, al establecer ésta que para determinar el número de diputados que integran el Congreso debían tomarse en consideración los términos de territorialidad y división político administrativa, contradecía la Constitución, pues la norma fundamental establece únicamente que el número de diputados que corresponden a cada distrito electoral debía estar de acuerdo con la proporción de la población de cada uno de ellos. El Congreso consideró que el establecer que cada departamento de la República debía contar con dos diputados implicaba un

concepto de territorialidad o división político-administrativa que distorciónaba la representación con relación a la proporción de la población.

La Corte de Constitucionalidad consideró que su pronunciamiento vinculatorio debía versar *sobre "la conformidad o disconformidad de la reforma propuesta con la Constitución, y de ninguna manera podría extenderse a valoraciones de orden extrajurídico, que conciernen a la competencia de los de naturaleza política, más calificados para medir el grado de conveniencia de las modificaciones cuantitativas y para decidir si en tal forma responden a los intereses económico-sociales del país, puesto que dada la amplitud de la reserva contenida en el citado artículo 157 (de la Constitución) no podría hallarse inconstitucionalidad en la modificación del número base de habitantes que ahora se propone, pues la Constitución no fijó ningún parámetro cuantitativo para limitar tal proporcionalidad, la que únicamente queda bajo la responsabilidad histórica y política de sus proponentes y de quienes así lo adopten..."* En consecuencia, la Corte emitió dictamen favorable de la reforma propuesta.

9. Expediente 90-90 de la Corte de Constitucionalidad

El 31 de julio de 1990, la Corte de Constitucionalidad emitió dictamen, dentro del expediente 90-90, respecto de la iniciativa de ley tendente a modificar los artículos 221 y 222 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos. El Congreso presentó esa iniciativa considerando que era necesario, para consolidar el sistema democrático y garantizar el pluralismo político, otorgar financiamiento estatal a los partidos políticos con el objeto de lograr una mayor equidad en la competencia, así como que era necesario establecer límites máximos a la propaganda política que se transmite a través de los medios de comunicación social. Para el efecto, se presentó un proyecto de ambos artículos. En el primero se regulaba lo referente a la propaganda, señalando que el Tribunal Supremo Electoral debía establecer un registro de inscripción de tarifas y que sólo los medios de comunicación escritos estarían autorizados para realizar la propaganda. Se establecía la necesidad de una regulación de tiempo para la propaganda (cuatro meses anteriores a las elecciones; horario, espacio en medios impresos y otras circunstancias).

Respecto del contenido de este artículo, la Corte dictaminó favorable, excepto en lo que respectaba al inciso c), que contenía las frases "únicamente los partidos políticos inscritos podrán realizar propaganda" y "demás actividades político electorales", porque, al establecer "solamente",

se excluía a los Comités Cívicos, los que podrían quedar comprendidos dentro de la prohibición de realizar todo tipo de propaganda. El citado inciso contenía el párrafo "y para examinar la conducta pública de los funcionarios y de los candidatos que se proponen" lo que la Corte consideró que podría interpretarse como del período de la propaganda y actividades político electorales. Tales personas podrían tener una patente de inatacabilidad, lo que violaría el artículo 35 de la Constitución, por lo que era necesario eliminar esas frases del inciso indicado.

El artículo 222 estipulaba en su primer párrafo que los gastos de propaganda electoral de los partidos legalmente inscritos serían a costa del Tribunal Supremo Electoral hasta en un cincuenta por ciento del tiempo utilizado. La Corte consideró que dentro de la información político electoral existen dos clases de mensajes: aquellos que tienden a que el ciudadano delibere y piense respecto de los méritos políticos de un programa y de una plataforma ideológica de un partido, y aquellos que constituyen conceptos vaciados de verdadero contenido, la propaganda que se basa en la sugestionabilidad. Por tanto, únicamente podrían financiarse los primeros, pero jamás los segundos o "cortos propagandísticos." También consideró inconstitucional que con la propuesta se afectaran los fondos del Tribunal Supremo Electoral. Con ello se atacaría su independencia, debido a que es esencial a su autonomía la libre disposición de sus fondos privativos, de los que quedaría virtualmente despojado de hacerse vigente la reforma. Respecto del resto del contenido de los dos artículos mencionados, dictaminó favorable.

10. Expediente 130-94 de la Corte de Constitucionalidad

El 23 de marzo de 1994, le fue remitido a la Corte un proyecto de ley que contenía reformas a la Ley Electoral y de Partidos Políticos, solicitando que ese Tribunal emitiera el dictamen correspondiente, iniciándose el Expediente 130-94. El proyecto contenía inicialmente consideraciones del por qué de la Ley Electoral, luego se titulaba la misma "Ley Electoral y de Organizaciones Políticas", a continuación contenía en orden sucesivo y continuado los artículos del 1 al 275. En el artículo 274 se establecía que se derogaban los Decretos 74-87 del Congreso de la República y el Decreto 1-85 de la Asamblea Nacional Constituyente, y en el artículo 275 se establecía que entraría en vigencia el día de su publicación en el Diario Oficial. Al final del proyecto los signatarios consignaban que eran los ponentes de la Iniciativa de ley que contenía la "Ley Electoral y de Organizaciones Políticas." La Corte emitió un auto el 29 de marzo de 1994, en el

que consideró que uno de los principios fundamentales del ordenamiento jurídico guatemalteco es el de supremacía constitucional, el que sitúa a la Constitución en la cúspide del ordenamiento y vincula a gobernantes y gobernados; y otro principio es el de legalidad, que establece que el ejercicio del poder que proviene del pueblo está sujeto a las limitaciones señaladas en la Constitución y la ley.

Consideró también que, si bien el Congreso tiene facultad expresa para reformar la Ley Electoral y de Partidos Políticos, carece de facultad para emitir una nueva ley sobre esa materia y derogar la promulgada por la Asamblea Nacional Constituyente. Al analizar el proyecto enviado no se trataba de una reforma, sino de una nueva ley, derogando la que emitió la Asamblea Nacional Constituyente, con lo que el Congreso se extralimitó en el ejercicio de sus funciones, lo que sería contrario a los principios de superlegalidad constitucional. Como consecuencia de ello, la Corte se abstuvo de emitir el dictamen solicitado por el Presidente del Congreso.

11. Expediente 137-94 de la Corte de Constitucionalidad

El 25 de mayo de 1994, la Corte emitió dictamen dentro del expediente 137-94, sobre el proyecto de reformas a la Ley Electoral y de Partidos Políticos enviado por el Congreso el 7 de abril de 1994. El proyecto constaba de 96 artículos, y entre las consideraciones más importantes que se hicieron al mismo se hallan las siguientes:

- a. Respecto de la modificación del artículo 1o. que establecía que las organizaciones políticas deben ser expresión legítima de las expectativas y concepciones presentes en la ciudadanía, se consideró como una limitación de peligrosa subjetividad, por lo que se dictaminó que era inconstitucional.
- b. Dentro de los derechos y deberes de los ciudadanos se introducían modificaciones que se concretaban a hacer obligatoria la inscripción en el Registro de Ciudadanos y se calificaba el sufragio como un deber cívico obligatorio. La Corte consideró que las tendencias actuales del derecho electoral son dejar en libertad a los ciudadanos de acudir o no a las urnas y que estas reformas rompían esa tendencia.
- c. El artículo 32 contemplaba que era incompatible el cargo de Secretario General con el de Presidente o Vicepresidente de la República. A ese respecto, la Corte dictaminó que el artículo 186

de la Constitución establece las incompatibilidades para optar a esos cargos y fuera de ellas es inconstitucional cualquier otra incompatibilidad.

d. El artículo 93 contemplaba aumentar a seis el porcentaje mínimo que debía obtenerse en las elecciones generales. Sancionaba con la cancelación al partido que fuera víctima de un golpe de Estado, lo que fue considerado inconveniente por la Corte.

e. El artículo 121 pretendía hacer del Tribunal Supremo Electoral un ente independiente, autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propio. La Corte consideró que el Tribunal Supremo es un "órgano estatal" independiente, porque no está supeditado a organismo alguno del Estado, pero al ser órgano de éste no puede ser una persona jurídica distinta del mismo, ya que la personalidad que posee es única y pública, por lo que cualquier reforma en ese sentido sería inconstitucional.

f. Respecto de la modificación que se pretendía al artículo 134, se estimó inconstitucional por establecer en esa ley casos de procedencia de amparo, los que debían estar en la ley de la materia.

g. La modificación del artículo 205 subía de 80,000 a 100,000 el número de habitantes necesarios para elegir diputados adicionales a lo que correspondía a cada distrito. Establecía como mínimo dos diputados por distrito, uno por el solo hecho de serlo, y otro por la población. La Corte consideró que se contradecía el artículo 157 de la Constitución que admite la posibilidad de un solo diputado.

h. El artículo 263 "A" trataba de imponer al Congreso la obligación de emitir la ley relativa al documento único de identidad y el que se atribuía en cuanto a expedición y manejo al Tribunal Supremo Electoral. Al respecto, la Corte consideró que, de conformidad con el artículo 223 de la Constitución, a éste sólo se le permite que regule lo relativo al régimen político electoral y a las autoridades y órganos electorales, por lo que concederle otras atribuciones sería "ir más allá de lo que el mismo dispone". También se trataba de imponer al Tribunal Supremo Electoral la obligación de practicar un censo poblacional cada diez años, con lo que también se transgredían las funciones propias de éste. La Corte dictaminó desfavorablemente sobre el proyecto de ley que contenía las reformas definidas.

12. Expediente 694-94 de la Corte de Constitucionalidad

El 24 de diciembre de 1994 se remitió un proyecto de reformas a la Ley Electoral y de Partidos Políticos, a efecto de que ésta emitiera el dictamen correspondiente. El proyecto había sido discutido en segunda lectura por el Congreso y se remitió a la Corte previo a su discusión en tercera lectura. La Corte consideró que no podía emitir el dictamen solicitado debido a que, de acuerdo con el artículo 176 de la Constitución, una vez admitido un proyecto de ley se pondrá a discusión en tres sesiones diferentes, celebradas en distintos días, y no podrá votarse hasta que se tenga por suficientemente discutido en tercera sesión. El artículo 175 de la Constitución establece que las leyes calificadas como constitucionales requieren el voto de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso, previo dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad, por lo que se concluye que este dictamen tiene como presupuesto que el proyecto de ley se haya tenido por suficientemente discutido en tercera sesión. En esa virtud, resolvió no emitir el citado dictamen.

Con posterioridad, y en vista de que a pesar de los requerimientos oportunamente formulados no se completó debidamente el expediente, se resolvió suspenderlo y hacerlo del conocimiento del Congreso, para que, si éste lo consideraba pertinente, continuara con el trámite de las Reformas y cumplido lo dispuesto en el artículo 176 de la Constitución pudiera volver a presentarlo.

B. FALLOS DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE IMPUGNACIONES PROMOVIDAS CONTRA LAS REFORMAS A LA CONSTITUCION

Como consecuencia de las reformas constitucionales efectuadas en el año de 1993 y aprobadas por el pueblo mediante referéndum, se produjeron una serie de impugnaciones, que comprendieron inconstitucionalidades y amparos, en los que la Corte de Constitucionalidad emitió algunos criterios que a continuación se exponen. En orden numérico, los expedientes presentados impugnando las reformas a la Constitución son:

1. Expediente 128-94 de la Corte de Constitucionalidad

Un diputado, tratando de defender su período, promovió amparo ante la Corte Suprema de Justicia contra el Tribunal Supremo Electoral. Al haberle sido denegado el amparo en primer grado, apeló la resolución, la que también le fue denegada en segundo grado por la Corte de Constitucionalidad.

2. Expediente 152-94 de la Corte de Constitucionalidad

Silverio Rafael Ochaeta Corzo, Juan Carlos Equité Solís y Juan Soloj Tuiz promovieron una acción de inconstitucionalidad contra el Acuerdo legislativo 18-93. Adujeron que en las reformas a la Constitución se cometieron vicios para su aprobación, ya que no cumplieron con el trámite de ley en su elaboración. Ellos afirmaban que, por ser una ley, debía llevar las etapas señaladas para ella, es decir, iniciativa, admisión, discusión, aprobación y sanción, lo que no se cumplió porque únicamente se aprobaron. Además, expusieron que la Consulta fue "impopular" y por ello inconstitucional, debido a que el número de personas que votaron a favor de ella constituía una minoría del total de la población.

La Corte de Constitucionalidad emitió un auto de fecha 26 de abril de 1994, en el que consideró que:

"el principio de la supremacía constitucional permite hacer la comparación entre las normas constitucionales y las disposiciones legales a efecto de garantizar la preeminencia de las primeras. La inconstitucionalidad requiere un análisis de compatibilidad entre una norma superior y otra inferior susceptible esta última de ser admitida o expulsada del sistema. La Corte de Constitucionalidad no puede entrar a considerar la incompatibilidad de normas de la misma jerarquía constitucional no sólo porque no tendría parámetros para hacerlo sino porque en el eventual caso de que se considerare incompatible una disposición constitucional, acceder a ello implicaría substituir al legislador constitucional. La reforma constitucional únicamente está sujeta a control de constitucionalidad si se ha incumplido el procedimiento especial establecido o se ha reformado un precepto que no puede ser objeto de enmienda; lo que no sucede en el presente caso, ya que se cumplió con lo previsto en el artículo 280 de la Constitución... El

objeto de la presente inconstitucionalidad, no es la impugnación de la ley ordinaria originada en las funciones legislativas del Congreso de la República, que es a las que se refiere el citado artículo 267 de la Constitución y 133 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, sino la de un acto que fue emitido por el Congreso, el que en este caso, actuó en función constituyente, no como legislador ordinario..."

Como consecuencia de lo anterior la Corte no admitió para su trámite la acción promovida.

Puede considerarse muy acertado el criterio del Tribunal Constitucional en lo que se refiere a que no pueden confrontarse dos normas de igual jerarquía, ya que, una vez aprobada una reforma a la Constitución de conformidad con el procedimiento establecido para su modificación, la norma forma parte de la Constitución y no puede decirse que al mismo tiempo forme parte de ella, la íntegra y la contradiga. Es también aceptable el criterio sustentado por el citado tribunal de que únicamente puede impugnarse de inconstitucional una norma de reforma a la Constitución, cuando se ha incumplido con el procedimiento especial para su reforma o se ha reformado un precepto que no es susceptible de modificación, ya que, en ese caso, la norma nunca adquiriría el carácter de constitucional, porque previo a su nacimiento se violó el trámite para su creación.

3. Expediente 183-94 de la Corte de Constitucionalidad

Algunos magistrados de la Corte de Apelaciones promovieron un amparo contra el Congreso por la emisión del artículo 39 del Acuerdo Legislativo 18-93 que adicionó a la Constitución el artículo 24 nuevo transitorio. Según expusieron, violaba sus derechos de defensa, inamovilidad, permanencia e irretroactividad de la Ley. La Corte consideró que por mandato de los artículos 173 y 280 de la Constitución, desde el momento en que el Congreso de la República trasladó las reformas a la Constitución, contenidas en el Acuerdo Legislativo 18-93 al Tribunal Supremo Electoral, para sujetarlas al procedimiento de Consulta Popular, salieron de su competencia, sin ser de su incumbencia la aplicación de las mismas. Además, consideró que tal disposición ya forma parte de la Constitución, por lo que, de conformidad con nuestro régimen constitucional, sus disposiciones son de aplicación directa y no admiten la impugnación a que están sujetas las leyes ordinarias, reglamentos y disposiciones de carácter general. En consecuencia, se denegó el amparo.

4. Expediente 223-94 de la Corte de Constitucionalidad

El diputado Jorge Eduardo García-Salas Calderón impugnó de inconstitucionales los artículos 23 y 25 de las Disposiciones Transitorias y Finales de la Constitución, por considerar que los mismos lesionaban el artículo 15 de la Constitución.

La Corte consideró que lo pretendido por el postulante era que, a través de la acción de inconstitucionalidad, se analizara la incompatibilidad de dos normas de la misma jerarquía constitucional, lo que no era procedente, no sólo porque no había parámetros para hacerlo, sino porque en el eventual caso de que se consideraren incompatibles disposiciones constitucionales, declarar esto implicaría substituir al legislador constituyente. *"La reforma de la Constitución únicamente está sujeta al control de la constitucionalidad si se ha incumplido el procedimiento especial establecido o se ha reformado un precepto que no pueda ser objeto de enmienda, lo que no sucede en el presente caso."*

Como consecuencia de ello la acción no se admitió para su trámite.

5. Expediente 405-94 de la Corte de Constitucionalidad

El 10 de agosto de 1994 los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia intentaron una acción de inconstitucionalidad contra los artículos 39 y 40 de las reformas constitucionales, aduciendo también la violación al principio de irretroactividad constitucional. La acción no se admitió para su trámite por las razones señaladas en el párrafo anterior.

CAPITULO VI
REFORMAS CONSTITUCIONALES
EN EL DERECHO COMPARADO

A. EN QUE CONSISTE EL DERECHO COMPARADO

La multiplicidad de ordenamientos existentes conduce, inevitablemente, a una gran variedad de disciplinas, tanto en la esfera del derecho público como en la del derecho privado. Todo ordenamiento es, por definición, autosuficiente, pues consiste en un sistema "cerrado" de normas jurídicas. Esto no obsta que existan relaciones entre dos ordenamientos jurídicos. Por ello, es necesario conocer los distintos ordenamientos que componen la comunidad jurídica internacional. Sin embargo, es necesario distinguir la hipótesis del estudio de los distintos ordenamientos extranjeros del método de la comparación en la que se toma cierto ordenamiento como punto de referencia (por ejemplo, el ordenamiento jurídico guatemalteco) y un ordenamiento diverso, es decir, el extranjero, a efecto de compararlos. Estudiar un ordenamiento extranjero no significa hacer comparación jurídica, sino simplemente conocer cuál sea el desarrollo público o privado de un Estado determinado. Muchos tratados que se califican, indebidamente, como comparados, en realidad son obras de derecho extranjero. Así, un estudio sobre la presidencia de la República según la Constitución francesa de 1958, si se limita a examinar el derecho y la práctica constitucional francesa, versa sobre el derecho constitucional francés y no sobre el derecho constitucional comparado. El estudio separado de los diferentes ordenamientos extranjeros puede lograr el simple análisis descriptivo de las instituciones "país por país", pero no una comparación.

Para que se pueda hablar de derecho comparado es necesario que el derecho extranjero se considere en el marco del cotejo con otro derecho, por lo general, con el derecho nacional del autor que realiza el estudio. En este sentido, el conocimiento del derecho extranjero aparece como presupuesto indispensable para la futura comparación. Nada excluye que se haga la comparación entre dos ordenamientos extranjeros.

1. Significado de la comparación

Comparar, según Giuseppe de Vergottini en su obra "Derecho Constitucional Comparado", significa confrontar, subrayando las semejanzas y diferencias en la disciplina normativa dictada por diversos ordenamientos y también en la practica constitucional y en la jurisprudencia. Señala el citado autor que no puede limitarse la comparación sólo al derecho formalizado, o sea al escrito y codificado, ya que no puede ignorarse la realidad y operatividad de las constituciones, limitándose, donde existe, al examen del texto formal. La comparación -de ordenamientos o de institutos- debe tener en cuenta dos o más términos confrontados globalmente, individualizados. Ha de utilizar los elementos formales (constituciones, legislaciones, jurisprudencia), o los no formales (costumbres, convenciones, prácticas interpretativas).

2. Los institutos comparables

Para que la comparación tenga sentido debe darse, preferentemente, entre ordenamientos que tengan "elementos de identificación y calificación comunes" y entre "institutos análogos." Para que la comparación sea provechosa, debe hacerse entre ordenamientos e institutos que cuenten con algunos rasgos comunes que permitan compararlos. Por ejemplo: el ombudsman, procurador o comisario parlamentario, de origen escandinavo, órgano de inspección parlamentaria y, sobre todo, tutelador de los intereses de los ciudadanos respecto a abusos administrativos. Puede, en este caso, operarse una comparación en los países en que existe esta figura; sin embargo, sería discutible si se trata de compararlo con instituciones heterogéneas en países donde no lo contemplan.

3. Ordenamientos comparables

Las cuestiones se complican cuando se comparan institutos situados en ordenamientos profundamente diferentes entre sí en cuanto al fundamento político y la inspiración ideológica, así, en aquellos de origen liberal y en los fundados en los principios del socialismo real. La homogeneidad entre los elementos de la comparación se resuelve, en última instancia, por la pertenencia a un mismo espacio estructural e ideológico que termina por concretar con aquello que por definición

convencional se define "forma del Estado". En el ámbito de una misma forma de Estado (liberal, socialista, y otros), la semejanza de presupuestos facilita la comparación, en tanto que el uso del método comparado entre formas de Estado diferentes requiere particulares cautelas que tengan en cuenta tales diferencias radicales. La comparación podría hacerse útil también entre ordenamientos que pertenecen a formas de Estado distintas, con el fin de resaltar más las diferencias que las semejanzas (la llamada comparación por contraste). Nada impide tal tipo de comparación siempre que se opere, por supuesto, con cautela, insertando los institutos comparados en el cuadro global de los correspondientes ordenamientos, de modo que no se llegue a conclusiones precipitadas que serían muy significativas respecto a la realidad política. La insistencia de la doctrina en exigir homogeneidad de los ordenamientos como requisito de la comparación, es dada por el hecho que la comparación se ve, en general, como presupuesto para la adopción de textos constitucionales y legislativos, o para conseguir la unificación y armonización del derecho, funciones fundamentales, pero no exclusivas, de la ciencia comparada.

4. Función del derecho constitucional comparado

Si comparar significa, ante todo, cotejar, para manifestar analogías y diferencias es preciso también preguntarse cuál es la razón de tal operación lógica. Según Giuseppe de Vergottini, *las razones son múltiples, abarcan desde el simple conocimiento de las semejanzas o diferencias entre los ordenamientos a auténticas exigencias prácticas, entre las que se pueden enumerar:*

- a. *Perfeccionamiento del conocimiento. La comparación jurídica mira a producir conocimiento y, en cuanto tal, puede considerarse "ciencia". El conocimiento del dato jurídico facilita las funciones posteriores de la comparación.*
- b. *Clasificación y agrupación de ordenamientos*
- c. *Interpretación de las instituciones constitucionales.* Para valorar la interpretación de las instituciones constitucionales, es a menudo indispensable recurrir a la comparación.

En un momento dado para convalidar ciertas valoraciones se examinará la disciplina (consuetudinaria), recurso al método histórico constitucional, y se recordará en otros

ordenamientos histórica o convencionalmente, recurso al método comparado e histórico-comparado.

Para captar el significado de instituciones nuevas, muchas veces es necesario compararlas con los ordenamientos que realmente las han experimentado; a veces los tribunales constitucionales acuden al derecho comparado al citar jurisprudencia que han aplicado otros tribunales constitucionales. Así, el Tribunal Constitucional italiano ha utilizado el mismo método para reconocer la fundamentación de la cuestión de legitimidad de la convención italofrancesa en materia de extradición en delitos que, en el ordenamiento requirente, prevén la pena de muerte que no admite la Constitución italiana. En tal caso, se ha comparado el ordenamiento italiano con el francés.

d. Preparación de la normación. La comparación se utiliza, implícita o explícitamente, en los trabajos preparatorios de las constituciones y de las legislaciones. Es en tal ocasión cuando se reconoce su importancia fundamental muchas veces determinante. Al elaborar los textos constitucionales se ha hecho siempre referencia, de modo más o menos sistemático, a la comparación. En casi todos los casos de adopción de nuevos textos, los órganos constituyentes comparan entre soluciones constitucionales ya experimentadas, o entre éstas y esquemas de referencia elaborados por centros constituyentes interesados, como puede observarse con la influencia del modelo norteamericano sobre los constituyentes iberoamericanos, de los modelos de los Estados liberales y socialistas sobre los constituyentes de muchos Estados recién independizados, del modelo soviético sobre los constituyentes de la totalidad de los Estados socialistas.

Encontramos amplios análisis comparados en los trabajos preparatorios de la Constitución portuguesa de 1976 y de la española de 1978.

La comparación también es relevante en el desarrollo de los trabajos preparatorios por parte de la legislación.

En Guatemala, al leer las Memorias de la Asamblea Nacional Constituyente, cuando se discutió la actual Constitución, puede observarse que en una gran cantidad de ocasiones se hace referencia a las Constituciones de otros países efectuando críticas sobre la conveniencia o inconveniencia de su adopción. Así, al hablarse de algún instituto, una gran parte de los constituyentes exponen la ventaja de regularlo como en cierto país. Es grande la cantidad de comentarios que existen dentro de las actas de las Sesiones de la Asamblea Nacional Constituyente respecto de la legislación de otros ordenamientos, por lo que con ello se corrobora la importancia del conocimiento de los distintos ordenamientos jurídicos.

e. Unificación de derechos y armonización de la normativa pluriestatal. La comparación cumple papel importante en el proceso de unificación de los derechos, en la armonización de las normativas pluriestatales y en la adopción de una normativa por parte de entes multiestatales. La armonización de las normativas de los diversos ordenamientos estatales sirviéndose de la comparación, se desarrolló, especialmente, en el campo del derecho privado, pero también se ha utilizado en el campo del derecho público. Hablar de armonización significa referirse a un proceso coordinado de homogeneidad de derechos estatales que mantienen su propia individualidad, si bien se acaba por contar con características comunes. Hablar de unificación significa, en cambio, concretar un proceso de uniformización de los ordenamientos unificables, de suerte que la homogeneización sea prácticamente total. Hoy se produce cuando el poder político intenta una centralización mediante la imposición de un derecho uniforme en el proceso de formación de nuevos Estados. La armonización opera, en particular, entre ordenamientos que integran un ordenamiento federal y, en este caso, puede interesar a los ordenamientos de los Estados miembros o, con más frecuencia, a éstos últimos y al mismo Estado federal. Un ejemplo histórico sería en las Constituciones de los Estados Miembros de los Estados Unidos, que se modelaron según la Constitución Federal de 1787. La comparación es obligada cuando los entes internacionales multiestatales elaboran normativas nuevas que han de aplicarse en su ámbito.

- f. **Carácter científico del derecho constitucional comparado y sus relaciones con otras disciplinas.** La comparación no es sólo método, es, al mismo tiempo, ocasión para el conocimiento que afecta al ámbito de un ordenamiento concreto y estudia las relaciones y conexiones entre ordenamientos. El recurso al método comparado, puede, en cierto sentido, definirse como instrumental para comprender adecuadamente un instituto constitucional; pero, desde otro punto de vista, pueden trascenderse estos límites y concernir al conocimiento de determinado instituto tal como lo disciplinan diferentes ordenamientos.

El derecho constitucional comparado es, por tanto, disciplina científica autónoma que busca la elaboración de los propios modelos mediante criterios y principios autónomos, deducibles del estudio de diversos ordenamientos que, a su vez, se utilizan para comprender mejor otras experiencias constitucionales.

Respecto de las relaciones con otras disciplinas, son evidentes sus conexiones con el derecho constitucional general y con otras materias sociológicas, politológicas, históricas y filosóficas. Todas éstas pueden afrontar, ayudándose con metodologías diversas propias de cada una de ellas, objetos de análisis tratados también por el derecho constitucional comparado.

Un aspecto particular de las relaciones con diversas disciplinas es el carácter instrumental de algunas de ellas respecto del estudio del derecho constitucional comparado. El tratamiento correcto de los institutos jurídicos contemplados en los diferentes ordenamientos constitucionales presupone el conocimiento previo, por el comparatista, de elementos de otras disciplinas. La variedad y el grado diferente de desarrollo de los ordenamientos contemporáneos implica, como presupuesto mínimo e indispensable de toda comparación, el conocimiento de la historia de las doctrinas políticas de la política comparada, de la historia constitucional.

B. EXPOSICION DE LOS DIFERENTES SISTEMAS JURIDICOS EN CUANTO A REFORMAS CONSTITUCIONALES

Como se afirmó anteriormente, ya que el conocimiento del derecho extranjero aparece como un presupuesto para la futura comparación, en el presente trabajo, a fin de realizar un estudio de derecho comparado, se procederá a exponer, primeramente, el procedimiento para la realización de las reformas constitucionales y los requisitos necesarios para realizarlas en cada país. Al final de la exposición de todos ellos se efectuará el estudio comparativo entre los mismos, tomando como referencia el sistema jurídico guatemalteco.

1. Países Americanos

a. Argentina

1) Reformas a la Constitución de la Nación Argentina

El texto de la Constitución vigente en la Nación Argentina es el sancionado por el Congreso General Constituyente el 22 de agosto de 1994, y consta de 129 artículos. Argentina adopta para su gobierno la forma representativa, republicana y federal.

El artículo 30 de la Constitución de la Nación Argentina establece para su reforma lo siguiente: *"La Constitución puede reformarse en el todo o en cualquiera de sus partes. La necesidad de reforma debe ser declarada por el Congreso con el voto de dos terceras partes, al menos de sus miembros; pero no se efectuará sino por una Convención convocada al efecto"*.

La Constitución argentina es rígida porque el artículo 30 dispone para su reforma un procedimiento especial más dificultoso que el ordinario utilizado en la sanción de las leyes. Las etapas de ese procedimiento son:

- Iniciativa, la cual la ejerce el Congreso por medio de la declaración de la necesidad de la reforma. La declaración es un acto de formación del poder constituyente que requiere una mayoría calificada en la votación. Deben votar por la afirmativa las dos terceras partes de los miembros del Congreso. La Constitución no aclara si deben computarse todos los miembros del cuerpo, los miembros en actividad o los miembros presentes.

El tratadista Humberto Quiroga Lavié en su texto "Derecho Constitucional" señala:

"Es una cuestión de interpretación, que se ha decidido en la historia constitucional argentina tres veces por el criterio de los miembros presentes (1860, 1866 y 1949) y una por el criterio de la totalidad de los miembros (1898). La Constitución vigente en esa época contenía lo referente a Reformas a la Constitución, redactado en forma similar a la forma como se encuentra en la actualidad, sin aclarar si debían computarse la totalidad de miembros o los presentes. Sin embargo, en la actualidad se dice dos terceras partes de "sus miembros", por lo que puede inferirse que se refiere a la totalidad de éstos. No es un requisito sine qua non para la reforma que el Congreso fije el alcance de la misma; es una cuestión política discrecional del poder constituyente, ya que no se señala nada a ese respecto".

- Convocatoria de la convención. Por lo general, la declaración de la necesidad, la fijación del alcance y la convocatoria se han efectuado juntas. En el caso de realizarse por separado -continúa señalando el citado autor argentino Quiroga Lavié- la convocatoria puede ser efectuada por ley del Congreso, sin necesidad de la mayoría especial de los dos tercios. La Constitución no dice expresamente quién elige la Convención, es una cuestión política que debe ser resuelta de acuerdo con la práctica utilizada en los precedentes o de acuerdo con los principios ideológicos. Los antecedentes muestran que a las convenciones constituyentes argentinas las ha elegido el pueblo en forma directa (1853, 1860, 1898, 1949 y 1957), con la excepción del Estatuto fundamental de 1972, dictado por la Junta de Comandantes en ejercicio del poder constituyente. La Convención deberá integrarse por representantes del pueblo. La Constitución no ha establecido en qué proporción se determinará esa representación. Es una cuestión de interpretación política a criterio del Congreso. Los precedentes existentes muestran que los miembros de las convenciones han sido elegidos en proporción a la población de cada provincia en forma semejante a la elección de los diputados de la Nación. El Congreso Constituyente de 1853 se integró por dos representantes por provincia; las convenciones de 1860, 1866, 1898 y 1949, en la misma forma que la Cámara de Diputados de la Nación y la reforma de 1957 estableció un número fijo de convencionales totales (205) y por cada provincia, utilizando el sistema electoral D'ont. Señala el citado autor que, dentro de la historia constitucional argentina, la Convención siempre ha sido unicameral, pero nada obsta a que funcione bajo el sistema bicameral.

Una vez reunida la Convención, concluye el proceso político y comienza el proceso constitucional; empieza a actuar el poder constituyente. Los precedentes, según Humberto Quiroga Lavié, muestran que las convenciones constituyentes no se han apartado, en ningún caso, de los términos en que fueron convocadas (esto no quiere decir que las reformas fueron hechas de acuerdo con el procedimiento del artículo 30, que contenía la reforma, pues quien se apartó en varios casos de esa disposición fue el acto de la convocatoria).

Sin embargo, a nivel de poder constituyente provincial, la Convención de la provincia de Mendoza, de 1965, ha sentado el precedente de apartarse de los puntos de su convocatoria (decidió modificar los artículos 120 a 127 de la Constitución de la provincia sobre sistema y procedimiento de elecciones del Poder Ejecutivo). La reforma fue aplicada en las elecciones de autoridades locales de 1966 y no actuaron el control de constitucionalidad (el caso fue considerado cuestión política), ni el control político (no prosperó un pedido de intervención federal).

Respecto del plazo de duración de la Convención, la doctrina prevé dos soluciones: la primera, que la propia Constitución determine el plazo de funcionamiento de la Convención y prevea la sanción de nulidad para lo actuado fuera del plazo, en cuyo caso no se aplica la doctrina de las facultades implícitas;

y la segunda, que la Constitución no determine el plazo de funcionamiento de la Convención, en cuyo caso la doctrina de los poderes implícitos de las convenciones tiene por no escrito el plazo que le fijara el órgano convocante. La sanción respectiva, si existiera, considera como "facultades implícitas" de la Convención Constituyente las necesarias para el cumplimiento del fin que se propone; si el órgano convocante le fija plazo de funcionamiento, y éste se vence sin que haya cumplido su cometido, corresponde entender que la Convención puede seguir funcionando hasta sancionar la reforma de la Constitución.

La Constitución argentina actual no fija plazo de duración para las convenciones en su artículo 30. Las convocatorias anteriores realizadas con un texto de la Constitución, en el que tampoco se fijaba plazo, menos la de 1866, le fijaron plazo a la respectiva Convención.

2) Reformas de leyes constitucionales en la Constitución de la Nación Argentina

La Constitución argentina no contempla dentro de su articulado lo referente a las leyes constitucionales, ni tampoco considera algún tipo de leyes privilegiadas. Sin embargo, durante la historia constitucional argentina si han existido éstas. Así, pueden mencionarse *las leyes constitucionales sancionadas por la Asamblea General Constituyente de 1813, a través de las cuales abolió la esclavitud, estableció la inviolabilidad de los diputados, suprimió el tributo y el trabajo personal de los indios; suprimió los títulos de nobleza, suprimió el tormento y los azotes, y suprimió los tribunales de la inquisición, entre otras, según indica el citado autor.*

b. Colombia

1) Reformas a la Constitución Política de Colombia

La Constitución Política de Colombia vigente es la del año de 1991, que establece el Estado de Colombia como social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista. Es una Constitución bastante desarrollada, que posee 380 artículos.

El Título XIII de la Constitución regula lo referente a Reformas a la Constitución en los artículos 374 a 378, de la siguiente manera:

"Artículo 374: La Constitución Política podrá ser reformada por el Congreso, por una Asamblea Constituyente o por el pueblo mediante referendo."

"Artículo 375: Podrán presentar proyectos de acto legislativo el Gobierno, diez miembros del Congreso, el veinte por ciento de los concejales o de los diputados y los ciudadanos en un número equivalente al menos al cinco por ciento del censo electoral vigente. El trámite del proyecto tendrá lugar en dos periodos ordinarios y consecutivos. Aprobado en el primero de ellos por la mayoría de los asistentes, el proyecto será publicado por el gobierno. En el segundo periodo la aprobación requerirá el voto de la mayoría de los miembros de cada Cámara. En este segundo periodo sólo podrán debatirse iniciativas presentadas en el primero."

"Artículo 376: Mediante ley aprobada por mayoría de los miembros de una y otra Cámara el Congreso podrá disponer que el pueblo en votación popular decida si convoca una Asamblea Constituyente con la competencia, el periodo y la composición que la misma ley determine. Se entenderá que el pueblo convoca la Asamblea, si así lo aprueba cuando menos, una tercera parte de los integrantes del censo electoral. La Asamblea deberá ser elegida por el voto directo de los ciudadanos, en acto electoral que no podrá coincidir con otro. A partir de la elección quedará en suspenso la facultad ordinaria del Congreso para reformar la Constitución durante el término señalado para que la Asamblea cumpla sus fines. La Asamblea adoptará su propio reglamento."

"Artículo 377: Deberán someterse a referendo las reformas constitucionales aprobadas por el Congreso, cuando se refieran a los derechos reconocidos en el Capítulo I del Título II (De los Derechos Fundamentales) y a sus garantías, a los procedimientos de participación popular o al Congreso, si así lo solicita dentro de los seis meses siguientes a la promulgación del acto legislativo, un cinco por ciento de los ciudadanos que integren el censo electoral. La reforma se entenderá derogada por el voto de la mayoría de los sufragantes siempre que en la votación hubiere participado al menos la cuarta parte del censo electoral."

"Artículo 378: Por iniciativa del Gobierno o de los ciudadanos en las condiciones del artículo 155, el Congreso, mediante ley que requiere la aprobación de la mayoría de los miembros de ambas Cámaras, podrá someter a referendo un proyecto de reforma constitucional que el mismo Congreso incorpore a la ley. El referendo será presentado de manera que los electores puedan escoger libremente en el temario o articulado qué votan positivamente y qué votan negativamente. La aprobación de reformas a la Constitución por vía de referendo requiere el voto afirmativo de más de la mitad de los sufragantes, y que el número de estos exceda de la cuarta parte del total de ciudadanos que integran el censo electoral."

El artículo 155 a que se hace referencia en el artículo 378, establece que: "Podrán presentar proyectos de ley o de reforma constitucional, un número de ciudadanos igual o superior al cinco por ciento del censo electoral existente en la fecha respectiva o el treinta por ciento de los concejales o diputados del país..."

Del análisis de los artículos anteriores pueden observarse varios procedimientos para las reformas constitucionales, dependiendo si se trata de las efectuadas por el Congreso, por una Asamblea Constituyente o por el Pueblo.

- Reformas efectuadas por el Congreso

* Presentan el proyecto el Gobierno, diez miembros del Congreso, veinte por ciento de los concejales o diputados y los ciudadanos en un número equivalente, al menos, al cinco por ciento del censo electoral vigente.

* Se discute en un período legislativo. Si se aprueba por mayoría de los asistentes, será publicado por el Gobierno.

* Se discute en un segundo período ordinario de la legislatura, debiéndolo aprobar por mayoría los miembros de la Cámara.

* Cuando se traten de reformas al Capítulo I, Título II de la Constitución, (Derechos fundamentales o a sus garantías, procedimientos de participación popular o al Congreso), un cinco por ciento de los ciudadanos que integren el censo electoral pueden solicitar que las reformas se sometan a referendo.

- Reformas efectuadas por Asamblea Constituyente

* El Congreso, mediante aprobación por mayoría, puede disponer que el pueblo decida si convoca a una Asamblea Constituyente. La convocará con votación favorable de, por lo menos, una tercera parte de los integrantes del censo electoral.

* La Asamblea Constituyente realiza las reformas que se le han señalado.

- Reformas efectuadas por el pueblo

* Presenta la iniciativa el gobierno o un número de ciudadanos igual o superior al cinco por ciento del censo electoral vigente a la fecha.

* El Congreso aprueba, mediante mayoría de los miembros de ambas Cámaras, que el proyecto se someta a referendo.

* La aprobación de las reformas requiere el voto afirmativo de más de la mitad de los sufragantes que excedan de la cuarta parte del total de ciudadanos que integren el censo electoral vigente.

Los procedimientos que se utilizan en Colombia para la reforma constitucional son rígidos, ya que son distintos de los utilizados para la reforma de leyes ordinarias. Puede comentarse que es bastante acertado el hecho de dar participación al pueblo en las reformas a la Constitución, reformas que por éste método se encuentran muy bien reguladas, ya que debe contarse con cierto porcentaje favorable para su aprobación y no con simple mayoría que tal vez no sea representativa. Además, se regula el hecho de que el referendo debe presentarse al pueblo de forma que los electores puedan escoger por qué votan favorablemente y por qué votan negativamente, es decir, no se agrupan las reformas en conjunto, de forma que se obligue al ciudadano a votar en conjunto, pudiendo tener varios criterios dependiendo de qué asuntos se trate de reformar.

Ahora bien, el sistema de reformas por el Congreso es bastante complejo en cuanto al tiempo, ya que debe discutirlo un segundo Congreso. Pueden considerarse, por ello, más funcionales las reformas efectuadas por la Asamblea Constituyente y por el pueblo.

2) Reformas de leyes constitucionales en la Constitución de Colombia

Dentro del articulado de la Constitución colombiana pueden señalarse varios tipos de leyes. Estas son las leyes ordinarias, las leyes orgánicas por medio de las que establecerá los reglamentos del Congreso y de cada una de las Cámaras, normas sobre preparación, aprobación y ejecución del presupuesto de rentas y ley de apropiaciones y del plan general de desarrollo, y las relativas a la asignación de competencias normativas a las entidades territoriales. Por último, las leyes estatutarias, a través de las cuales el Congreso regulará derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección, administración de justicia, organización y régimen de los partidos y movimientos políticos, estatuto de la oposición y funciones electorales, instituciones y mecanismos de participación ciudadana y estados de excepción.

De conformidad con lo expuesto, puede afirmarse que las leyes que se pueden analogar a las constitucionales por la naturaleza de los derechos y garantías que regulan, son las "leyes estatutarias", ya que a través de ellas se desarrollan preceptos constitucionales, materia evidentemente constitucional. Sin embargo, son emitidas por el legislador ordinario, cumpliendo algunos requisitos adicionales a los necesarios para la aprobación de las leyes ordinarias, ya que las estatutarias deben contar para su aprobación, modificación o derogación con la aprobación de la mayoría absoluta de los miembros del Congreso, lo que deberá efectuarse dentro de una sola legislatura. Además, dicho trámite comprende la "revisión" previa, por parte de la Corte Constitucional, de la exequibilidad del proyecto. Exequible es algo factible, posible, susceptible de ser conseguido o llevado a efecto.

En lo referente a darle intervención al Tribunal Constitucional, se asemeja al procedimiento utilizado en Guatemala para la reforma de leyes constitucionales. Sin embargo, obsérvese que en Colombia lo que se solicita del Tribunal Constitucional es la "revisión previa para determinar la exequibilidad del proyecto" y no un dictamen que es mucho más amplio. El procedimiento de formación y reforma de estas leyes, como puede observarse, es diferente del de la legislación ordinaria.

c. Costa Rica

1) Reformas a la Constitución Política de la República de Costa Rica

La Constitución vigente en la República de Costa Rica es la dictada el 7 de noviembre de 1949. Costa Rica es una República democrática, libre e independiente. El procedimiento de reformas de la Constitución se encuentra contenido en el Título XVII, Capítulo Unico, artículos 195 y 196. Se regulan dos procedimientos de reforma, uno para reformas parciales y otro para reforma total. -El artículo 195 de la Constitución regula el procedimiento parcial de la siguiente manera:

"La Asamblea Legislativa podrá reformar parcialmente esta Constitución con absoluto arreglo a las siguientes disposiciones:

1) La proposición en que se pida la reforma de uno o más artículos debe presentarse a la Asamblea en sesiones ordinarias, firmada al menos por diez diputados;

- 2) *Esta proposición será leída por tres veces con intervalos de seis días, para resolver si se admite o no a discusión;*
- 3) *En caso afirmativo pasará a una comisión nombrada por mayoría absoluta de la Asamblea, para que dictamine en un término de hasta veinte días hábiles;*
- 4) *Presentado el dictamen, se procederá a su discusión por los trámites establecidos para la formación de las leyes; dicha reforma deberá aprobarse por votación no menor de los dos tercios del total de los miembros de la Asamblea;*
- 5) *Acordado que procede la reforma, la Asamblea preparará el correspondiente proyecto, por medio de una Comisión, bastando en este caso la mayoría absoluta para aprobarlo;*
- 6) *El mencionado proyecto pasará al Poder Ejecutivo y este lo enviará a la Asamblea con el mensaje Presidencial al iniciarse la próxima legislatura ordinaria, con sus observaciones o recomendándolo;*
- 7) *La Asamblea Legislativa, en sus primeras sesiones discutirá el proyecto en tres debates, y si lo aprobare por votación no menor de dos tercios de votos del total de los miembros de la Asamblea, formará parte de la Constitución y se comunicará al Poder Ejecutivo para su publicación y observancia".*

Puede comentarse que el procedimiento anterior es realizado por la Asamblea Legislativa cumpliendo una serie de requisitos distintos que para la reforma de leyes ordinarias. Llama la atención el hecho de que se le dé intervención al Presidente de la República a efecto de que emita observaciones o recomendaciones.

El procedimiento mencionado puede dividirse en varias etapas. Tenemos la iniciativa que corresponde a un número no menor de diez diputados. Luego, la Asamblea Legislativa procede a discutir si se admite o no el proyecto de reformas, en tres sesiones, en días diferentes, con intervalos de seis días; de admitirse, se traslada a una Comisión para que dictamine en un término de hasta veinte días hábiles. Al haber dictaminado, se discute por el trámite ordinario de formación de leyes, aprobándose con una mayoría calificada, preparándose el proyecto, el que se envía al Presidente de la

República a efecto que emita recomendaciones u observaciones, para que la próxima legislatura lo discuta en tres debates y lo apruebe por lo menos con mayoría calificada, pasándose al Ejecutivo a efecto de su publicación.

El trámite ordinario consiste en que presentado el proyecto, se discute en tres debates, aprobándose por la Asamblea previa sanción del Ejecutivo. Puede ejercer su derecho de veto dentro de los diez días de recibido. Sin embargo, la Asamblea puede aprobarlo por dos terceras partes. Si se aceptan las modificaciones del Ejecutivo se devuelve a este para que lo acepte. Si no se aceptan y no se aprueba con mayoría de dos terceras partes se archiva para que lo conozca la siguiente legislatura.

Este trámite es de una larga duración, por la gran cantidad de etapas que deben realizarse y por el término que debe esperarse para la aprobación por la próxima legislatura ordinaria. Puede considerarse que en momentos de crisis del país puede resultar poco práctico.

- La reforma total de la Constitución se encuentra regulada en el artículo 196 de la Constitución así:

"La reforma general de esta Constitución, sólo podrá hacerse por una Asamblea Constituyente convocada al efecto. La ley que haga esa convocatoria, deberá ser aprobada por votación no menor de dos tercios del total de los miembros de la Asamblea Legislativa y no requiere sanción del Poder Ejecutivo".

Esta Constitución prevé la posibilidad de ser reformada íntegramente, para lo cual es indispensable que se convoque a una Asamblea Constituyente y ésta la reforme. A través de este procedimiento vendría a substituirse la Constitución por otra, sin salir del marco constitucional. Este procedimiento es más sencillo que la reforma parcial de la Constitución, ya que aquí la única dificultad estriba en convocar a una Asamblea Constituyente, lo cual puede hacerse si se cuenta con la aprobación de las dos terceras partes de la Asamblea Legislativa.

Puede mencionarse que esta Constitución no señala ninguna norma que no pueda reformarse. Además, si puede ser reformada íntegramente, puede afirmarse que es susceptible de reformarse en cualquiera de sus artículos.

2) Reformas de leyes constitucionales en la Constitución Política de la República de Costa Rica

En lo que respecta a leyes constitucionales no se hace ninguna mención expresa de este tipo de normas ni se regula nada especial para alguna norma en lo que respecta a su creación o modificación.

d. El Salvador

1) Reformas a la Constitución Política de la República de El Salvador

La Constitución vigente en la República de El Salvador es la promulgada en el año de 1983, que organiza su forma de gobierno con un sistema republicano, democrático y representativo, de conformidad con su artículo 85.

El procedimiento de reformas a la Constitución se encuentra establecido en el artículo 248 de la Constitución, de la siguiente manera:

"La reforma de esta Constitución podrá acordarse por la Asamblea Legislativa con el voto de la mitad más uno de los diputados electos. Para que tal reforma pueda decretarse, deberá ser ratificada por la siguiente Asamblea Legislativa con el voto de los dos tercios de los diputados electos. Así ratificada, se emitirá el Decreto correspondiente, el cual se mandará a publicar en el Diario Oficial. La reforma únicamente puede ser propuesta por los diputados en un número no menor de diez. No podrán reformarse en ningún caso los artículos de esta Constitución que se refieren a la forma y sistema de gobierno, al territorio de la República y a la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República".

Del análisis del artículo precitado se establece que el procedimiento de reforma de la Constitución implica forzosamente la aprobación de las reformas por dos Asambleas Legislativas, por lo que, si estas se decretan al inicio del período de la Asamblea Legislativa, habrá de esperarse su conclusión para someterla a aprobación por la siguiente Asamblea Legislativa, lo que implicará el paso de más de dos años, ya que el período legislativo es de tres años.

El procedimiento de reforma es rígido y puede sintetizarse así:

- Iniciativa por un número no menor de diez diputados.

- Se somete a la aprobación de la mayoría de los miembros electos de la Asamblea legislativa.
- La Asamblea Legislativa del período siguiente deberá ratificar las reformas con el voto afirmativo de las dos terceras partes de sus miembros electos.

La Constitución de El Salvador ha sido reformada a la fecha en dos ocasiones. La primera reforma se aprobó por el Decreto Legislativo número 64, emitido el 31 de octubre de 1991, y la segunda por el Decreto Legislativo número 152, emitido el 30 de enero de 1992.

En el primer decreto de reformas se modificaron aspectos del Organismo Judicial tendentes al fortalecimiento de la independencia de ese Organismo y a salvaguardar la imparcialidad de jueces y magistrados, según se señala en la Revista de Derecho Constitucional, Enero-Marzo de 1992 de la Sala de lo Constitucional de ese país. Se efectuaron reformas a artículos que salvaguardan derechos humanos y protegen el régimen constitucional a efecto de limitar el poder y lograr que los gobernantes respeten estos derechos. También se efectuaron reformas en materia electoral, a las fuerzas armadas y seguridad pública y al proceso de formación y sanción de la ley. En este último aspecto se precisó que, al referirse al órgano ejecutivo, era el Presidente de la República, para evitar así futuros problemas.

El Decreto Legislativo número 152 fue mucho más breve, reformando únicamente seis artículos que se referían al Organismo Ejecutivo y a la Fuerza Armada.

2) Reformas de leyes constitucionales en la Constitución Política de la República de El Salvador:

La Constitución Política de la República de El Salvador no contiene expresamente el calificativo de leyes constitucionales, ni regula ningún mecanismo agravado en cuanto a reformas de leyes dependiendo la materia de que traten.

e. Estados Unidos

1) Reformas a la Constitución de Estados Unidos

La Constitución de Estados Unidos, promulgada en el año de 1787, se compone de un preámbulo, siete artículos y 26 enmiendas. Establece un sistema federal que divide los poderes entre el gobierno nacional y los estados. Se confieren las facultades legislativas a un Congreso compuesto de un Senado y una Cámara de Representantes. Se establece el Poder Ejecutivo a cargo de un Presidente de los Estados Unidos de América. Confiere el poder judicial a la Corte Suprema de Justicia y a los tribunales menores. En lo referente a la forma de realizar las reformas a la Constitución, se utiliza el sistema de las "enmiendas a la Constitución" que consisten en agregados a ésta. El procedimiento para realizarlas se encuentra contenido en el artículo V que establece lo siguiente:

El Congreso podrá proponer enmiendas a la Constitución, siempre que las dos terceras partes de ambas Cámaras lo juzguen necesario, o a solicitud de las legislaturas de dos terceras partes de los diversos Estados, en cuyo caso convocará una Convención para que se propongan las enmiendas. En cualquiera de los dos casos, dichas enmiendas serán válidas para todos los fines y propósitos, como parte de esta Constitución, cuando lo ratifiquen las legislaturas de las tres cuartas partes de todos los Estados, o por las convenciones celebradas en las tres cuartas partes de los mismos. El Congreso puede proponer uno u otro modo de ratificación, a condición de que ninguna enmienda que se pudiera hacer antes del año 1808 llegue a afectar de modo alguno a la primera o cuarta cláusulas de la novena Sección del Primer artículo, y de que ningún Estado sin su consentimiento sea privado de su igualdad de sufragio en el Senado.

Del análisis del artículo precitado, puede afirmarse que el procedimiento para que las enmiendas formen parte de la Constitución es el siguiente:

- El procedimiento puede originarse en el Congreso Federal con la aprobación de dos terceras partes de los miembros de ambas Cámaras, por lo menos, en cuyo caso puede ordenar uno de los dos procedimientos siguientes: * someter la enmienda a la decisión de la legislatura de los Estados, la que debe ser ratificada por tres cuartas partes del total de los Estados; * ordenar a los Estados que celebren Convenciones para que decidan sobre la enmienda propuesta, siendo indispensable que las enmiendas sean aprobadas por tres cuartas partes de los Estados.

- El procedimiento puede originarse en las legislaturas de las dos terceras partes del total de legislaturas, en cuyo caso el Congreso, al recibir la proposición, debe convocar a una Asamblea Nacional para que estudie las enmiendas y, si se produce la aprobación, el Congreso puede realizar cualquiera de las dos opciones señaladas en el inciso anterior.

El Congreso Federal de Estados Unidos ha considerado más de siete mil enmiendas, pero sólo ha aprobado 33, y las ha sometido a los Estados. De éstas últimas, sólo 26 han sido ratificadas. Sólo la número 21 fue ratificada por Convenciones estatales, todas las demás fueron ratificadas por legislaturas de los Estados.

Según lo expuesto por Manuel García Pelayo en su obra Derecho Constitucional Comparado, la judicatura ha sentado la siguiente doctrina:

- *La reforma constitucional es un "acto sustantivo" desconectado del proceso ordinario de la legislación, lo que, por otra parte, es característica de las constituciones rígidas.*
- *Las legislaturas de los Estados, al intervenir en la sanción de la reforma, cumplen "una función federal derivada de la Constitución federal y que trasciende a cualquier limitación que pudiera serle impuesta por el pueblo de un Estado".*
- *Por "legislatura", se ha de entender lo que la constitución federal entiende por tal, es decir, las Cámaras parlamentarias y no el proceso legislativo de un Estado determinado ni el sujeto de la decisión última en el proceso legislativo. Consecuentemente, el Tribunal Supremo ha negado competencia para sancionar la revisión a todo poder que trascienda a las Cámaras de cada Estado, declarando nula cualquier limitación impuesta en este respecto a las Cámaras por las constituciones de los respectivos Estados. Así, por ejemplo, ha declarado nulo un precepto de la Constitución de 1918 del Estado de Ohio, que decía: "El pueblo se reserva también para sí el poder legislativo de referéndum de la acción de la Asamblea nacional en la ratificación y proposición de enmiendas a la Constitución de los Estados Unidos", y*

ha declarado sancionada una enmienda aprobada por la legislatura y rechazada por referéndum.

Nada dice la Constitución sobre el plazo dentro del cual ha de tener lugar la ratificación, silencio que ha motivado que algunas propuestas de enmienda estén pendientes de ratificación durante más de cien años. Es cierto que éstas pueden considerarse como definitivamente abandonadas; pero, en 1869, se dio el caso de que en un esfuerzo para dar vigencia a una enmienda, se consiguió que la legislatura de Ohio la aprobara ochenta años después de su presentación. La judicatura se ha declarado incompetente para fijar un plazo, pero entiende que:

- La propuesta y la ratificación no han de considerarse como actos inconexos, sino como etapas sucesivas de un solo proceso, de lo que se deduce de manera inmediata que no pueden estar separados por amplios espacios de tiempo.
- Una propuesta de enmienda está relacionada con los sentimientos y necesidades de un tiempo dado, y deja de tener sentido cuando ha transcurrido una gran etapa de tiempo. En consecuencia, el Tribunal llega a la conclusión de que la ratificación debe tener lugar en un plazo razonable, y entiende que este plazo puede ser fijado por el Congreso como poder implícito o incidente al determinar el método de ratificación, pareciéndole bueno el de siete años que fijó el Congreso para la ratificación de la enmienda XVIII.

La enmienda constitucional se considera vigente, es decir, forma parte integrante de la Constitución desde el momento de su ratificación por el último Estado necesario para conseguir los dos tercios.

2) Reformas de leyes constitucionales en la Constitución de los Estados

Unidos:

La Constitución de los Estados Unidos no regula nada respecto de leyes con carácter de constitucionales.

f. Honduras

1) Reformas a la Constitución de la República de Honduras

La Constitución vigente en la República de Honduras es la promulgada en el año de 1982. Honduras se organiza como un Estado de Derecho soberano. Se constituye como una república libre, democrática e independiente y asegura a sus habitantes el goce de la justicia, la libertad, la cultura y el bienestar económico y social. Posee una Constitución desarrollada que contiene 379 artículos.

El Título VII, Capítulo I regula lo referente a "Reformas de la Constitución", estableciendo que:

"Artículo 373: La reforma de esta Constitución podrá decretarse por el Congreso Nacional, en sesiones ordinarias, con dos tercios de votos de la totalidad de sus miembros. El Decreto señalará al efecto el artículo o artículos que hayan de reformarse debiendo ratificarse por la subsiguiente legislatura ordinaria, por igual número de votos para que entre en vigencia."

"Artículo 374: No podrán reformarse, en ningún caso, el artículo anterior, el presente artículo, los artículos constitucionales que se refieren a la forma de gobierno, al territorio nacional, al periodo presidencial, a la prohibición para ser nuevamente Presidente de la República, el ciudadano que lo haya desempeñado bajo cualquier título y el referente a quienes no pueden ser Presidentes de la República por el periodo subsiguiente."

De lo anterior se establece que el procedimiento de reformas de la Constitución hondureña es rígido, debido a que se requiere, en principio, una mayoría calificada para la aprobación de las reformas y, posteriormente, que éstas sean ratificadas por la subsiguiente legislatura, también con dos tercios de votos de la totalidad de los miembros.

Puede observarse la existencia de normas pétreas en lo que se refiere a la forma de gobierno, al territorio, a la alternabilidad en el período presidencial a la duración del período presidencial y a los artículos que contienen lo referente a las reformas a la Constitución. Se observa el mismo procedimiento para la reforma de todas las normas independientemente del título al que pertenezcan. Es decir, pueden señalarse dos tipos de normas en esa Constitución, atendiendo a su reformabilidad: las reformables y las pétreas, es decir, las que no pueden reformarse, referentes al territorio, a las formas de Gobierno, al período presidencial y a la alternabilidad de éste, y las referentes a las reformas

constitucionales. No señala expresamente quiénes tienen iniciativa para las reformas a la Constitución, analogándolo a quiénes tienen la iniciativa de ley, por lo que puede decirse que la tienen los diputados al Congreso Nacional, el Presidente de la República por medio de los Secretarios de Estado, así como la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Nacional de Elecciones en asuntos de su competencia.

2) Reformas a leyes constitucionales en la Constitución de la República de Honduras

La Constitución de la República de Honduras, en su articulado, no regula lo referente a las leyes constitucionales, ni leyes orgánicas, así como tampoco establece una categoría especial para aquellas leyes que desarrollen preceptos constitucionales, por lo que puede afirmarse que no se regula lo referente a este aspecto en la mencionada Constitución.

g. Estados Unidos Mexicanos

1) Reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

La actual Constitución de los Estados Unidos Mexicanos fue promulgada en el año de 1917. El artículo 40 de la Constitución establece que México se constituye como una república representativa, democrática, federal, compuesta de estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una federación establecida según los principios de su ley fundamental. Reconoce que el poder supremo de la federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

En lo referente a las Reformas a la Constitución, el artículo 135 establece lo siguiente:

"La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente, en su caso, harán el cómputo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas."

En síntesis, el proceso consiste en:

- aprobación de las reformas por parte del Congreso de la Unión por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes;
- sometimiento para aprobación a las legislaturas de los Estados, debiendo existir mayoría;
- realización del cómputo por el Congreso de la Unión o la Comisión permanente a efecto de determinar si las reformas o adiciones han sido aprobadas.

En el procedimiento de reforma de la Constitución no se señala expresamente quienes tienen iniciativa, por lo que, de conformidad con el tratadista Mario de la Cueva, citado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, debe estarse a la regla general del artículo 71 que confiere iniciativa al Presidente de la República, diputados y senadores ante el Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados.

Dentro de la Constitución existe algo que escapa a la capacidad reformativa del artículo 135 y es la formación de nuevos Estados dentro de los límites de los ya existentes, cuando las legislaturas de los Estados de cuyo territorio se trate no hubieren dado su aprobación. En ese caso, de conformidad con el artículo 73, fracción III, inciso 7o., se necesita para la reforma constitucional que implica la modificación de límites, las dos terceras partes del total de legislaturas de los demás Estados, en lugar de la simple mayoría que establece el artículo 135. Con esta creación de un nuevo Estado se afecta el artículo 43 que establece los Estados que forman la Federación, y el 45 que señala que los Estados de la federación conservan la extensión y límites que hasta ese momento han tenido.

A lo largo de su historia constitucional, México ha intentado diversos sistemas de reforma a la Constitución, todos ellos caracterizados por su procedimiento dificultoso, es decir, más complicado de consumar que el utilizado para aprobar y modificar una ley ordinaria. La rigidez del procedimiento de reforma puede observarse desde dos perspectivas. Primero, en cuanto a la votación calificada que se exige en el Congreso para la aprobación de la reforma, que es de las dos terceras partes de los presentes mientras que para aprobar, modificar o derogar una ley ordinaria, el quórum de votación es el de la mayoría de votos. Por otra parte, la rigidez se demuestra mediante la participación de las

legislaturas locales que, por lo menos en su mayoría, deben aprobar la reforma diligenciada por el Congreso federal, lo que no sucede respecto de cualquier otra ley. El artículo 135 señala que la Constitución puede ser adicionada o reformada, pero no indica expresamente si se puede modificar toda la Constitución o si hay disposiciones inmodificables. A pesar de no estar expresamente consignado en el artículo 135, podría interpretarse que no se acepta la posibilidad de una reforma total de la Constitución, se señala en la citada Constitución comentada. Esta interpretación se basa en las palabras utilizadas por el artículo 135 que, en su parte conducente, manifiesta: *"para que las reformas o adiciones lleguen a ser parte de la misma"*; esta redacción presupone necesariamente que con las reformas y adiciones la misma Constitución sigue existiendo.

Según Felipe Tena Ramírez, adicionar significa suprimir el texto de una ley dada, pero sin suprimir la totalidad de la ley, o bien, sustituir un texto por otro dentro de la ley existente.

Cabría aclarar si puede modificarse cualquier precepto de la ley fundamental. A ese respecto, el jurista Mario de la Cueva afirma que *el procedimiento de reforma parcial sólo puede concluir en modificaciones concretas, pero nunca en cambio de los principios fundamentales de la Constitución. El poder revisor debe detenerse ante los valores ideológicos fundamentales que "contribuyen a la integración del estilo de vida política del pueblo." La alteración de estos valores equivaldría a la modificación esencial de la Constitución, señala el citado autor.*

A pesar del sistema de rigidez constitucional que México ha tratado de instaurar, el mismo no ha funcionado, ya que a finales del año 1982 había sufrido 215 modificaciones, 109 adiciones y 14 derogaciones, que hacían un total de 338 alteraciones al texto original.

2) Reformas a leyes constitucionales en la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos

La Constitución mexicana no contiene una norma que expresamente designe "leyes con carácter de constitucionales". Sin embargo, en su artículo 16 transitorio establece que el Congreso constitucional, en el período ordinario de sus sesiones, que comenzaría el 1o. de septiembre de ese año, debía expedir todas las leyes orgánicas de la Constitución que no hubieran sido ya expedidas en el período extraordinario, dando preferencia a leyes de garantías individuales y artículos 30, 32, 35, 36,

38, 107 y parte final del artículo 111 de esa Constitución. En consecuencia, por desarrollar preceptos constitucionales ordenados por la Constitución y por emanar del cuerpo que ostentaba en ese momento el poder constituyente, puede dárseles el calificativo de constitucionales a esas leyes, aunque expresamente la Constitución no las califique como tales ni regule nada respecto de su reforma.

h. Nicaragua

1) Reformas a la Constitución de Nicaragua

La Constitución de Nicaragua promulgada el 19 de noviembre de 1986 consta de 202 artículos. Constituye la República de Nicaragua como un Estado independiente, libre, soberano, unitario e indivisible, y una república democrática, participativa y representativa.

El Título X "Supremacía de la Constitución, su Reforma y de las Leyes Constitucionales" regula, en el Capítulo III, lo referente a la reforma constitucional de la siguiente manera:

"Artículo 191: La Asamblea Nacional está facultada para reformar parcialmente la presente Constitución Política y para conocer y resolver sobre la iniciativa de reforma total de la misma. La iniciativa de reforma parcial corresponde al Presidente de la República o a un tercio de los representantes ante la Asamblea Nacional. La iniciativa de reforma total corresponde a la mitad más uno de los representantes ante la Asamblea Nacional."

"Artículo 192: La iniciativa de reforma parcial deberá señalar él o los artículos que se pretenden reformar con expresión de motivos; deberá ser enviada a una comisión especial que dictaminará en un plazo no mayor de sesenta días. El proyecto de reforma recibirá a continuación el trámite previsto para la formación de la ley. La iniciativa de reforma parcial deberá ser discutida en dos legislaturas."

"Artículo 193: La iniciativa de reforma total seguirá los mismos trámites fijados en el artículo anterior, en lo que sea conducente a su presentación y dictamen. Al aprobarse la iniciativa de reforma total, la Asamblea Nacional fijará un plazo para la Convocatoria de elecciones de Asamblea Nacional Constituyente. La Asamblea

Nacional conservará su mandato hasta la instalación de la nueva Asamblea Nacional Constituyente. Mientras no se apruebe por la Asamblea Nacional Constituyente la nueva Constitución seguirá en vigencia la presente Constitución."

"Artículo 194: La aprobación de la reforma parcial requerirá del voto favorable del sesenta por ciento de los Representantes. En el caso de aprobación de la iniciativa de reforma total se requerirá los dos tercios del total de representantes. El Presidente de la República promulgará la reforma parcial y en este caso no podrá ejercer el derecho al veto".

Como puede observarse, existen dos procedimientos de reforma:

- Reforma parcial

La iniciativa corresponde al Presidente de la República o un tercio de representantes ante la Asamblea Nacional. Debe señalarse los artículos a reformar, enviándose a una comisión especial de la Asamblea Nacional que dictaminará en un plazo no mayor de sesenta días. Luego se discute en dos legislaturas, se aprueba por mayoría del sesenta por ciento de los representantes de la Asamblea Nacional y se envía al Presidente de la República para su promulgación y publicación, sin que pueda vetar el proyecto.

- Reforma total

La iniciativa corresponde a la mitad más uno de representantes de la Asamblea Nacional, la que admite para su trámite el proyecto de reforma con mayoría de dos tercios de representantes. Se envía a una comisión especial para que dictamine en un plazo no mayor de sesenta días y, al aprobarse, la Asamblea Nacional fijará un plazo para convocatoria de Asamblea Nacional Constituyente. No existen normas pétreas, es más, puede reformarse íntegramente la Constitución.

2) Reforma de leyes constitucionales en la Constitución Política de Nicaragua

La Constitución Política de la República de Nicaragua establece, en su artículo 184, las leyes que califica de constitucionales, señalando como tales las siguientes:

- la Ley Electoral

- la Ley de Emergencia y
- la Ley de Amparo.

El procedimiento para su reforma se encuentra señalado en el artículo 195, en el que se prevé que la reforma de éstas se realizará de acuerdo con el procedimiento establecido para la reforma parcial de la Constitución, con la excepción del requisito de las dos legislaturas.

Como puede observarse, la Constitución de Nicaragua no sólo es clara en cuanto a establecer qué leyes poseen el carácter de constitucionales en su ordenamiento jurídico, sino que análoga la importancia de éstas a la propia Constitución, ya que establece el mismo procedimiento de reforma para aquellas que para ésta. De allí se establece que tienen iniciativa los que están facultados para plantear la reforma parcial de la Constitución, y el trámite para su reforma llenará las mismas etapas que para reformar parcialmente la Constitución.

i. Perú

1) Reformas a la Constitución Política del Perú

La Constitución vigente del Perú del año de 1993, conceptualiza la República del Perú como democrática, social, independiente y soberana. Su gobierno es unitario, representativo y descentralizado y se organiza según el principio de la separación de poderes. Su Constitución consta de 206 artículos.

En el Título VI se regula lo referente a Reformas de la Constitución, estableciendo, en el artículo 206, que:

"Toda reforma constitucional debe ser aprobada por el Congreso por mayoría absoluta del número legal de sus miembros y ratificada mediante referéndum. Puede omitirse el referéndum cuando el acuerdo del Congreso se obtiene en dos legislaturas ordinarias sucesivas con una votación favorable, en cada caso, superior a los dos tercios del número legal de Congresistas. La Ley de reforma constitucional no puede ser observada por el Presidente de la República. La iniciativa de reforma constitucional corresponde al Presidente de la República, con aprobación del Consejo de Ministros; a los Congresistas y a un número de ciudadanos equivalente

al cero punto tres por ciento de la población electoral, con firmas comprobadas por la autoridad electoral."

Las reformas a la Constitución pueden seguir dos procedimientos:

- Aprobación por el Congreso con mayoría absoluta y sometimiento a referéndum.
- Aprobación por el Congreso en dos legislaturas ordinarias con más de dos terceras partes del número legal de congresistas.

La Constitución del Perú no hace mención a normas que no pueden reformarse, de donde puede afirmarse que todas sus normas son susceptibles de reforma. Tampoco se menciona si puede realizarse reforma únicamente parcial o también total de la Constitución. Sin embargo, el artículo 32 de la misma señala que pueden ser sometidas a referéndum la reforma total o parcial de la Constitución, por lo que queda claramente establecido que la misma puede reformarse totalmente.

2) Reformas de leyes constitucionales en la Constitución Política de Perú

La Constitución peruana no contempla con la denominación de leyes constitucionales tales disposiciones. Sin embargo, dentro del desarrollo de la Constitución se encuentran las "leyes orgánicas", que, de conformidad con el artículo 106 de la Constitución, regulan la estructura y funcionamiento de las entidades del Estado previstas en la Constitución, así como también las otras materias cuya regulación por ley orgánica está establecida en la misma.

Los proyectos de ley orgánica se tramitan como cualquiera otra ley. Para su aprobación o modificación se requiere el voto de más de la mitad del número legal de los miembros del Congreso.

De conformidad con el connotado constitucionalista peruano Francisco Eguiguren, en su obra "Los retos de una democracia insuficiente", *los inspiradores en buena parte de la Constitución peruana son los ordenamientos constitucionales de Francia, España e Italia, sistemas que contemplan la existencia de leyes orgánicas, regulándolas como leyes que por mandato expreso o tácito de la Constitución desarrollan preceptos de ésta, incluyendo los referidos a derechos fundamentales, libertades políticas y normas de la parte dogmática de la Constitución.* Señala el

citado autor que por estar referidas a materias estrechamente vinculadas a la Constitución, se exige la intervención confirmatoria del Consejo Constitucional para que la norma aprobada adquiera vigencia.

En el caso peruano no se exige un control previo de constitucionalidad para las leyes orgánicas, ni tampoco se viene imponiendo un procedimiento de ulterior ratificación, pero no se admite la delegación de la potestad de legislar estas normas por parte del Congreso al Ejecutivo, lo que sí puede hacerse en otros casos no referentes a leyes orgánicas. Tolerar esta habilitación legislativa al gobierno, señala el citado autor, implicaría que no se cumpliera con el imperativo constitucional de que la ley orgánica, es decir, la propia ley y su contenido, fuera aprobada en el Parlamento por más de la mitad del número legal de miembros del Congreso.

La Constitución peruana, entre otras materias, señala que deben desarrollarse por leyes orgánicas las condiciones para el otorgamiento y utilización de recursos naturales renovables y no renovables, lo referente a las Municipalidades, la organización de las regiones y las garantías constitucionales.

En el caso del Perú, si bien las leyes orgánicas no provienen del órgano que ostenta el poder constituyente originario, como sería una Asamblea Constituyente, puede decirse que la Constitución, al establecer el procedimiento para utilizarse en la emisión, aprobación o reforma de éstas, ha facultado al Congreso a que las emita, confiriéndole un poder constituyente, derivado o instituido.

j. Venezuela

1) Reformas de la Constitución de la República de Venezuela

El gobierno de la República de Venezuela es y será siempre democrático, representativo, responsable y alternativo. Es un Estado federal. Su Constitución vigente es la promulgada en 1961 y consta de 252 artículos.

Las reformas a la Constitución se hallan reguladas en el Título X de la Constitución: "De las Enmiendas y Reformas a la Constitución", de la siguiente manera:

"Artículo 245: Las enmiendas a esta Constitución se tramitarán en la forma siguiente:

1o. La iniciativa podrá partir de una cuarta parte de los miembros de una de las Cámaras, o bien de una cuarta parte de las Asambleas Legislativas de los Estados, mediante acuerdos tomados en no menos de dos discusiones por la mayoría absoluta de los miembros de cada Asamblea;

2o. La enmienda se iniciará en sesiones ordinarias pero su tramitación podrá continuar en las sesiones extraordinarias siguientes:

3o. El proyecto que contenga la enmienda se iniciará en la Cámara donde se haya propuesto, o en el Senado cuando haya sido propuesto por las Asambleas Legislativas, y se discutirá según el procedimiento establecido en esta Constitución para la formación de las leyes; (El procedimiento establecido para la formación de leyes es el siguiente: Cada proyecto de ley se discutirá por lo menos dos veces en cada Cámara, una vez aprobada en una pasa a la otra, si lo aprueba queda sancionada la ley. Si lo aprueba con modificaciones vuelve a la Cámara de origen. Si esta acepta las modificaciones queda sancionada la ley. Si no ambas Cámaras en sesión conjunta deciden por mayoría lo que fuera procedente respecto de los actos en que hubiere discrepancia. Resueltas las discrepancias la Presidencia declarará sancionada la ley).

4o. Aprobada la enmienda por el Congreso, la presidencia la remitirá a todas las Asambleas Legislativas para su ratificación o rechazo en sesiones ordinarias, mediante acuerdos considerados en no menos de dos discusiones y aprobados por la mayoría absoluta de sus miembros;

5o. Las Cámaras reunidas en sesión conjunta escutarán en sus sesiones ordinarias del año siguiente los votos de las Asambleas Legislativas y declararán sancionada la enmienda en los puntos que hayan sido ratificados por las dos terceras partes de las Asambleas;

6o. Las enmiendas serán numeradas consecutivamente y se publicarán de seguida de la Constitución, sin alterar el texto de ésta, pero anotando al pie del artículo o

artículos enmendados la referencia al número y fecha de la enmienda que lo modifique."

"Artículo 246: Esta Constitución también podrá ser objeto de reforma general en conformidad con el siguiente procedimiento:

1o. La iniciativa deberá partir de una tercera parte de los miembros del Congreso, o de la mayoría absoluta de las Asambleas Legislativas en acuerdos tomados en no menos de dos discusiones por la mayoría absoluta de los miembros de cada Asamblea;

2o. La iniciativa se dirigirá a la Presidencia del Congreso, la cual convocará a las Cámaras a una sesión conjunta con tres días de anticipación por lo menos para que se pronuncie sobre la procedencia de aquella. La iniciativa será admitida por el voto favorable de las dos terceras partes de los presentes;

3o. Admitida la iniciativa, el proyecto respectivo se comenzará a discutir en la Cámara señalada por el Congreso, y se tramitará según el procedimiento establecido en esta Constitución para la formación de las leyes;

4o. El proyecto aprobado se someterá a referéndum en la oportunidad que fijen las Cámaras en sesión conjunta, para que el pueblo se pronuncie a favor o en contra de la reforma. El escrutinio se llevará a conocimiento de las Cámaras en sesión conjunta, las cuales declararán sancionada la nueva Constitución, si fuere aprobada por la mayoría de los sufragantes de toda la República".

Como puede observarse, en Venezuela el procedimiento de reforma constitucional es bastante complejo y diferente al procedimiento ordinario para la reforma de otras leyes. Así, existen dos procedimientos:

- **Enmienda. Modificación parcial.** Inicia con el procedimiento establecido en la Constitución para la formación de leyes, pero aprobada por el Congreso, se remite a las Asambleas Legislativas para que lo ratifiquen o rechacen en no menos de dos

discusiones y se apruebe por mayoría absoluta. Se tendrá por sancionada la enmienda en los puntos que se hayan ratificado por las dos terceras partes de las Asambleas.

- Reforma general. La iniciativa debe ser de una tercera parte de miembros del Congreso o la mayoría absoluta de Asambleas Legislativas. El Congreso convoca a las Cámaras a sesión conjunta, debiéndose admitir la reforma con el voto de las dos terceras partes de los presentes. Se discute en la Cámara señalada por el Congreso y se sigue el procedimiento de formación de la ley. El proyecto aprobado se somete a referéndum para que se apruebe por la mayoría de sufragantes de toda la República.

No existen normas pétreas, lo que es evidente al poderse reformar, incluso, la Constitución íntegra.

La Constitución de Venezuela posee actualmente dos enmiendas. La primera, del 9 de mayo de 1973, que contiene prohibiciones para ser Senador o diputado al Congreso y Magistrado de la Corte Suprema de Justicia. La segunda, del 16 de marzo de 1983, que contiene nueve artículos que se refieren a elecciones de miembros de los concejos municipales, sesiones de las Cámaras legislativas, disposiciones del Ejecutivo, aspectos relativos a jubilación o pensión de funcionarios o empleados públicos.

2) Reformas de leyes constitucionales en la Constitución de Venezuela

En la Constitución de Venezuela no se hace mención de leyes constitucionales. Sin embargo, establece un tipo diferente de leyes que son llamadas "leyes orgánicas" (artículo 163), y son las que denomina como tales la Constitución y las que sean investidas con tal carácter por la mayoría absoluta de los miembros de cada Cámara al iniciarse en ellas el respectivo proyecto de ley. Entre las leyes que la Constitución venezolana denomina orgánicas están las que organizan el Distrito Federal y los territorios federales, la del Ministerio Público y la Ley del Presupuesto. Sin embargo, no requieren ninguna formalidad especial para su creación o reforma.

2. Países Europeos

a. Alemania

1) Reformas a la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania:

La ley fundamental de la República Federal de Alemania vigente fue promulgada el 23 de mayo de 1949 y consta de 146 artículos.

El artículo 79 de la Ley Fundamental regula las modificaciones a la misma así:

"(1) La presente Ley Fundamental no podrá ser modificada sino por una ley destinada expresamente a complementar o modificar su texto. En el caso de tratados internacionales referentes a un arreglo de paz, a la preparación de un arreglo de paz o a la abolición de un régimen de ocupación o destinados a servir a la defensa de la República Federal, será suficiente, para aclarar que las disposiciones de la presente Ley Fundamental no se oponen a la conclusión y la entrada en vigor de tales tratados, incluir en el texto de la Ley Fundamental un agregado que se limite a dicha aclaración.

(2) Una ley de éste carácter requiere la aprobación de dos tercios de los miembros del Parlamento Federal y de dos tercios de los votos del Consejo Federal.

(3) Es inadmisibles toda modificación de la presente Ley Fundamental que afecte a la división de la Federación en Länder o al principio de la cooperación de los Länder en la legislación o a los principios consignados en los artículos 10. y 20.

De lo anterior puede observarse que el procedimiento para la reforma a la Ley Fundamental alemana requiere mayorías calificadas de los miembros del Parlamento Federal y del Consejo Federal, efectuando las modificaciones el legislador ordinario, debiéndose indicar en la Ley que está expresamente destinada a complementar o modificar la Ley Fundamental.

Respecto de normas pétreas podrían considerarse con tal carácter las contenidas en el artículo 10. que contempla la protección de la dignidad del hombre, el que prevé que la dignidad del hombre es intangible y que respetarla y protegerla es obligación de todo poder público, y el 20 que contiene los principios constitucionales y derecho a la resistencia, estableciendo que la República Federal de Alemania es un Estado federal, democrático y social y que el poder emana del pueblo, y es ejercido por el pueblo mediante elecciones y votaciones y por intermedio de órganos particulares de los

poderes legislativo, ejecutivo y judicial. También es inadmisibles toda modificación que afecte la división de la Federación en Länder o al principio de la cooperación de los Länder en la legislación.

No se especifica quiénes poseen iniciativa para presentar proyectos de modificación a la Ley Fundamental, por lo que se deduce que la tienen los contenidos en el artículo 76 de la Ley Fundamental que establece quienes tienen iniciativa de ley, ya que la Ley Fundamental se modifica por una ley expresamente destinada a ese efecto. De allí que tengan iniciativa el Gobierno Federal, los miembros del Parlamento y el Consejo Federal.

2) Reformas de leyes constitucionales en la Constitución de la República Federal de Alemania

En el desarrollo de la Ley Fundamental Alemana no se hace mención a las leyes constitucionales ni a un tipo de normas privilegiadas, a diferencia del ordenamiento jurídico ordinario, únicamente se mencionan las leyes federales y los decretos, por lo que no existe norma que pueda analogarse a éstas.

b. España

1) Reformas a la Constitución Española

La Constitución Española vigente es la aprobada en 1978 y consta de 169 artículos. España se constituye en un Estado social y democrático de derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político. La forma política del Estado español es la monarquía parlamentaria.

Las reformas a la Constitución se hallan reguladas en el Título X, en los artículos 166 a 169, de la siguiente manera:

Tienen iniciativa el Gobierno, el Congreso, el Senado y las Asambleas de las Comunidades Autónomas.

"1) Los proyectos de reforma constitucional deberán ser aprobados por una mayoría de tres quintos de cada una de las Cámaras. Si no hubiere acuerdo entre ambas, se intentará obtenerlo mediante la creación de una comisión de composición paritaria

de Diputados y Senadores, que presentará un texto que será votado por el Congreso y el Senado.

2) De no lograrse la aprobación mediante el procedimiento del apartado anterior, y siempre que el texto hubiere obtenido el voto favorable de la mayoría absoluta del Senado, el Congreso por mayoría de dos tercios podrá aprobar la reforma.

3) Aprobada la reforma por las Cortes Generales, será sometida a referéndum para su ratificación cuando así lo soliciten, dentro de los quince días siguientes a su aprobación, una décima parte de los miembros de cualquiera de las Cámaras. (artículo 167).

"Artículo 168: 1. Cuando se propusiere la revisión total de la Constitución o una parcial que afecte al Título preliminar, al Capítulo Segundo, Sección Primera del Título I o al Título II se procederá a la aprobación del principio por mayoría de dos tercios de cada Cámara y a la disolución inmediata de las Cortes. (El título preliminar contiene artículos referentes a principios básicos del Estado, como su forma de gobierno, su idioma, bandera, Estatutos, ciudadanos y partidos políticos, el Capítulo Segundo, Sección Primera del Título I se refiere a los Derechos fundamentales y de las libertades públicas y el Título II a la Corona).

2. Las Cámaras elegidas deberán ratificar la decisión y proceder al estudio del nuevo texto constitucional, que deberá ser aprobado por mayoría de dos tercios de ambas Cámaras.

3. Aprobada la reforma por las Cortes Generales será sometida a referéndum para su ratificación."

"Artículo 169: No podrá iniciarse la reforma constitucional en tiempo de guerra o de vigencia de alguno de los Estados previstos en el artículo 116."

El artículo 116 contempla los Estados de alarma, de excepción y de sitio.

De lo anterior pueden establecerse dos procedimientos de reforma a la Constitución:

- Cuando se propone reforma total de la Constitución o se afecte el Título preliminar, los derechos fundamentales y las libertades públicas o la Corona, en cuyo caso se procede a la aprobación por mayoría de dos tercios de cada Cámara y a la disolución inmediata de las Cortes. Las Cámaras electas ratifican la decisión y la aprobación por dos tercios de ambas Cámaras. Posteriormente se somete a referéndum.
- Cualquier otra reforma se aprueba por una mayoría de tres quintas partes de cada una de las Cámaras, o por una Comisión de composición paritaria de diputados y senadores. Si no se aprueba pero se obtiene mayoría absoluta del Senado, el Congreso puede aprobarla. Puede someterse a referéndum si lo solicita una décima parte de los miembros de cualquiera de las Cámaras.

2) Reformas de leyes constitucionales en la Constitución Española

La Constitución española establece, en el artículo 81, lo relativo a "leyes orgánicas", que son las relativas al desarrollo de las libertades públicas, a la organización de las instituciones centrales del Estado, las que aprueben los estatutos de autonomía y el régimen electoral general y las demás previstas en la Constitución. Por ejemplo, se necesitará una ley orgánica para autorizar la celebración de un tratado, por el que se atribuya a una organización o institución internacional en régimen de paridad, el ejercicio de las competencias derivadas de la Constitución (artículo 93); también la que regula la iniciativa popular (artículo 87), la del poder judicial (artículo 122), la del Tribunal de Cuentas (136) y la del Tribunal Constitucional (165) entre otras.

Una nota que las diferencia de las leyes ordinarias es en cuanto al procedimiento para su elaboración, ya que éstas deben ser aprobadas, modificadas o derogadas por mayoría absoluta del Congreso. Sin embargo, no provienen de la Asamblea Constituyente para su creación, como sucede en Guatemala, por lo que podría decirse que son obra de un poder constituyente derivado al igual que sucede en Perú.

c. Italia

1) Reformas de la Constitución de la República Italiana

La Constitución de la República Italiana vigente es la promulgada en el año de 1947 y se compone de 139 artículos. La República de Italia es democrática y basada en el trabajo, según lo expone su artículo 1o.

Lo relativo a las Reformas o "Revisión a la Constitución y leyes constitucionales", como se le denomina en esa Constitución, se encuentra en la Sección II del Título VI denominado Garantías Constitucionales. La Sección I de este Título comprende "El Tribunal de Garantías Constitucionales"

Lo referente al tema de Revisión de la Constitución y Leyes Constitucionales se regula así:

"Artículo 138: Las leyes de revisión de la Constitución y las demás leyes constitucionales serán adoptadas por cada Cámara con dos sucesivas deliberaciones a intervalos no menores de tres meses y se aprobarán por mayoría absoluta de los componentes de cada Cámara en la segunda votación. Dichas leyes se someterán a referéndum popular cuando dentro de los tres meses de su publicación, lo solicite una quinta parte de los miembros de una de las Cámaras o quinientos mil electores o cinco Consejos Regionales. La ley sometida a referéndum no se promulgará mientras no sea aprobada por la mayoría de votos válidos. No hay lugar a referéndum si la ley ha sido aprobada en la segunda votación por cada una de las dos Cámaras con la mayoría de dos tercios de sus componentes."

"Artículo 139: La forma republicana no podrá ser objeto de revisión constitucional."

De lo expuesto puede afirmarse que el procedimiento de reforma constitucional en Italia es un procedimiento rígido, ya que se requiere la aprobación del proyecto en dos sucesivas deliberaciones a intervalos no menores de tres meses, debiéndose aprobar por mayoría absoluta de los componentes de cada Cámara en la segunda votación. Si se aprueba por dos terceras partes de cada Cámara no es necesario referéndum, de lo contrario, puede ser solicitado por una quinta parte de los miembros de una de las Cámaras, quinientos mil electores, o cinco consejos regionales. El procedimiento es

diferente al regulado para la legislación ordinaria, ya que para ésta no se requiere aprobación por dos Cámaras sino únicamente por una, y no se requiere mayoría especial.

La iniciativa de reforma constitucional no se encuentra regulada expresamente en la Constitución italiana, pero, al denominarlas "leyes de revisión" puede afirmarse que la iniciativa corresponde a los mismos que la poseen para leyes ordinarias, es decir, el Gobierno, cada uno de los miembros de la Cámara, y a los organismos y entidades a quienes se haya conferido esa prerrogativa por ley constitucional. Existen principios no reformables como lo es la forma republicana de Gobierno, cuya modificación se encuentra expresamente prohibida.

2) Reformas de leyes constitucionales en la Constitución Italiana

Tanto la creación como la modificación de éstas debe hacerse a través del procedimiento previsto en el artículo 138 precitado, con lo que se les da a las leyes constitucionales una especial jerarquía similar o igual a la Constitución, ya que se análoga el procedimiento para su creación o modificación al de revisión de la Constitución. Entre las leyes constitucionales que la Constitución menciona están la que confiere potestad para iniciativa de ley, las que regulan formas de autonomía de algunos Estados y la que se refiere a las condiciones, formas y plazos para promover juicios de legitimidad constitucional.

d. Francia

1) Reformas a la Constitución de Francia

Francia, de conformidad con su artículo 2o., es una república indivisible, laica, democrática, social. Asegura la igualdad ante la ley de todos los ciudadanos, sin distinción de origen, raza o religión. Su Constitución vigente, es la del año 1958, consta de XV títulos con un total de 91 artículos. Lo referente a reforma constitucional se encuentra en el Título XIV, de la siguiente manera:

"Artículo 89: La iniciativa de la reforma de la Constitución corresponde concurrentemente al Presidente de la República, a propuesta del Primer Ministro, y a los miembros del Parlamento. El proyecto o la propuesta de la reforma deberá ser votado por las dos Asambleas en términos idénticos. La reforma será definitiva

después de aprobada por referéndum. No obstante, el proyecto de reforma no será sometido a referéndum cuando el Presidente de la República decida someterlo al Parlamento convocado en Congreso; en este caso, el proyecto de reforma será aprobado solamente si obtiene una mayoría de las tres quintas partes de los votos emitidos. La mesa del Congreso será la de Asamblea Nacional. No podrá iniciarse ni proseguirse ningún procedimiento de enmienda mientras sufra menoscabo la integridad del territorio. La forma republicana del Gobierno no puede ser objeto de reforma".

En síntesis, en el sistema francés puede afirmarse que el procedimiento de reforma es rígido, ya que deberán ser aprobadas las reformas por dos asambleas, y serán definitivas hasta que se aprueben en referéndum o se sometan al Congreso, convocado como Asamblea Nacional para que lo aprueben las tres quintas partes de sus miembros.

Sí existen normas pétreas que son las que contienen la forma republicana del Gobierno, la cual no podrá variarse. Tampoco podrán efectuarse reformas que afecten la integridad del territorio.

Esta Constitución ha sido reformada en tres ocasiones:

- a través de enmiendas aprobadas por el Parlamento Francés el 18 de mayo de 1960
- por enmiendas aprobadas en referéndum del 28 de diciembre de 1962
- por enmiendas aprobadas por el Parlamento reunido en Congreso en Versalles, el 30 de diciembre de 1963.

2) Reformas de leyes constitucionales en la Constitución de Francia

En la Constitución francesa se regula lo referente a las "leyes orgánicas", las que pueden analogarse a las constitucionales en nuestro medio:

El artículo 46 prevé lo siguiente:

"Las leyes a las cuales la Constitución confiere el carácter de orgánicas serán votadas y modificadas en las siguientes condiciones: El proyecto o la propuesta no será sometida a la deliberación y votación de la primera Asamblea que lo haya

recibido sino a la expiración de un plazo de 15 días después de su presentación. El procedimiento del artículo 45 será aplicable. No obstante, si no hay acuerdo entre las dos Asambleas, el texto no podrá ser adoptado por la Asamblea Nacional en última lectura sino por mayoría absoluta de sus miembros. Las leyes orgánicas relativas al Senado deberán ser votadas en los mismos términos por las dos Asambleas.

Las leyes orgánicas no podrán ser promulgadas sino después de declarada por el Consejo Constitucional su conformidad con la Constitución"

El procedimiento a que se hace referencia, contenido en el artículo 45, es el que se sigue para leyes ordinarias y que consiste en que un proyecto de ley se discute en dos Asambleas. Cuando existe desacuerdo después de dos lecturas en cada Asamblea, el Primer Ministro podrá provocar la reunión de una Comisión Mixta para que proponga un texto. El texto se presenta a las dos Asambleas. Si no se aprueba, el Gobierno, después de una nueva lectura por Asamblea Nacional y por el Senado, podrá pedir a la Asamblea Nacional que lo estatuya definitivamente.

Como puede observarse, el procedimiento de reforma de las leyes orgánicas es mucho más complejo que el utilizado para creación, formación y reforma de leyes ordinarias, pues, además de los requisitos necesarios para éstas últimas, se requiere que luego de su presentación al Parlamento transcurra un plazo de quince días, antes de iniciar el debate; que en caso de haber sido necesario recurrir a una Comisión Mixta, la ley sea aprobada por el voto favorable de mayoría absoluta de la Asamblea Nacional; si se trata de leyes orgánicas referentes al Senado, que sean votadas en iguales términos por las dos Asambleas y por último, para que entren en vigencia, que haya obtenido la aprobación previa del Consejo Constitucional en cuanto a su constitucionalidad.

En cuanto a este último aspecto, es importante mencionar que lo que realiza el Consejo Constitucional es un estudio de la "constitucionalidad", a diferencia de lo que sucede en Guatemala en donde se requiere un dictamen, que, como se expuso anteriormente, puede ser más amplio. Si en la Constitución de Guatemala se estableciera que el Tribunal Constitucional rindiera el estudio de la constitucionalidad, éste se circunscribiría a esa función; sin embargo al establecer que es dictamen, el término es mucho más amplio.

Entre las leyes que tienen el rango de orgánicas en la Constitución francesa, se encuentran: - Modalidades de elección del Presidente de la República (artículo 60.); lo referente a nombramientos en Consejo de Ministros, delegación de poder de nombramiento por parte del Presidente (artículo 13); reemplazo de mandatos, funciones o empleos del Gobierno (artículo 23); lo referente a las Asambleas del Parlamento (artículo 25); la delegación del voto de los miembros del Parlamento (artículo 27); lo referente al voto de leyes de finanzas (artículo 47); la Ley del Consejo Constitucional (artículo 63); el Estatuto de los Magistrados y el Consejo Superior de la Magistratura (artículos 64 y 65); lo referente a la Alta Corte de Justicia (artículo 67); el Consejo Económico (artículo 71); el Consejo Económico (artículo 71); el Consejo Ejecutivo (artículo 82); el Senado (artículo 85).

La Constitución francesa expresamente da el carácter de leyes orgánicas a las que regulan estas materias y, como tales, deberán ajustarse al procedimiento del artículo 46 para su modificación o reforma.

C. ESTUDIO COMPARADO DE LOS DIFERENTES ORDENAMIENTOS JURIDICOS EXPUESTOS

Después de haber expuesto los aspectos más importantes de quince ordenamientos jurídicos, incluyendo el guatemalteco, puede realizarse el estudio comparado de los mismos con este último, teniendo ya un conocimiento de todos ellos en lo que respecta a las reformas a la Constitución y a las leyes constitucionales, orgánicas o estatutarias, dependiendo como se les denominen en los diferentes ordenamientos jurídicos.

Para ello se analizarán los aspectos más importantes del tema dentro de cada uno de esos ordenamientos refiriéndolo al guatemalteco.

1. La reforma de la Constitución

Al analizar las reformas en los diferentes ordenamientos jurídicos, puede afirmarse que todos, al igual que el guatemalteco, contemplan la "Reforma de la Constitución" y regulan el procedimiento

para realizarla. Es rígido en todos los sistemas analizados, ya que no se reforma la ley fundamental por el mismo procedimiento que las leyes ordinarias, sino de una forma más compleja. Varían únicamente las modalidades e intensidad de dicha rigidez. Puede sintetizarse el estudio comparativo a ese respecto, de la siguiente manera:

a. **Iniciativa**

1) **El Congreso o Asamblea Legislativa ordinaria**

En Guatemala tienen iniciativa diez o más diputados. Igualmente la tienen en Estados Unidos (el Congreso Federal con la aprobación de dos terceras partes de los miembros de ambas Cámaras o las dos terceras partes del total de legislaturas de los Estados); México; El Salvador (un número no menor de diez diputados); Costa Rica (un número no menor de diez diputados); Colombia (diez miembros del Congreso); Perú; Venezuela (una cuarta parte de miembros de una Cámara o una cuarta parte de las Asambleas Legislativas de los Estados); Argentina; España; Alemania; Italia; Honduras; Nicaragua y Francia.

2) **Iniciativa de otros sujetos**

Como puede observarse en la totalidad de países estudiados, el Congreso o Asamblea Legislativa poseen iniciativa de reforma constitucional. Sin embargo, en otros Estados, al igual que en Guatemala, existe iniciativa popular. Tales son los casos de Perú (un número de ciudadanos equivalente al cero punto tres por ciento de la población electoral) y Colombia (un número equivalente al menos al cinco por ciento del censo electoral vigente). Es una minoría de países la que contempla la facultad de los ciudadanos de promover una reforma constitucional, por lo que puede decirse que Guatemala posee un gran avance en este sentido, ya que si un número de ciudadanos considera que debe modificarse la Constitución, debe tener la facultad de presentar la iniciativa.

En Guatemala tienen iniciativa, además, el Presidente de la República en Consejo de Ministros y la Corte de Constitucionalidad. Entre los ordenamientos que confieren esta facultad a otros sujetos distintos a la Asamblea Legislativa se encuentran: México (Presidente de la República); Colombia (Gobierno, y veinte por ciento de Concejales); Perú (Presidente con aprobación del Consejo de Ministros; España (Gobierno); Alemania (Gobierno Federal y el Consejo Federal); Italia (Gobierno);

Honduras (El Presidente de la República por medio de sus Secretarios de Estado; la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Nacional de Elecciones en asuntos de su competencia); y Francia (Presidente de la República a propuesta del Primer Ministro).

Como puede observarse de los ordenamientos jurídicos estudiados, la mayoría confiere iniciativa al Presidente de la República o al Gobierno. Sin embargo, sólo Guatemala otorga esta facultad al Tribunal Constitucional, lo que puede considerarse como algo muy positivo. Por ser éste el máximo intérprete constitucional, puede considerar la necesidad de una reforma a la ley fundamental, por lo que es conveniente que este Tribunal posea iniciativa de reforma constitucional.

b. Organos que realizan las reformas constitucionales

1) Reformas por Asamblea Constituyente

En Guatemala puede efectuar las reformas el Congreso, si se trata de cualquier artículo de la Constitución de los permitidos, salvo los contenidos en el Capítulo I del Título II, en cuyo caso es necesario convocar a una Asamblea Nacional para que efectúe las reformas. Además de Guatemala, en otros países también es una Asamblea Nacional Constituyente quien realiza las reformas: Costa Rica (cuando se trata de reforma total a la Constitución); Colombia (cuando el pueblo lo decida); Argentina (convoca una convención constituyente siempre) y Nicaragua (para reforma total a la Constitución).

2) Reformas por Asamblea Legislativa

En Guatemala puede efectuar las reformas el Congreso, si no se trata del Capítulo I del Título II, cumpliendo con los requisitos exigidos. También puede hacerlo el legislador ordinario en Estados Unidos, México, El Salvador, Costa Rica, Colombia, Perú, Venezuela, España, Alemania, Italia, Honduras, Nicaragua y Francia. En todos los casos se requieren mayorías más altas que las requeridas para el procedimiento de reforma de leyes ordinarias. En algunos casos es necesario someterlas a aprobación de la próxima legislatura o Asamblea Nacional. En Argentina, el Congreso o Asamblea Legislativa ordinaria no puede realizar reformas constitucionales; únicamente puede hacerlas una Convención constituyente convocada para el efecto.

c. Procedimientos complementarios a la Reforma

1) Referéndum o consulta popular

En Guatemala es necesaria la consulta popular para aprobar las reformas que realice el Congreso. Entre los países en que es necesario este mecanismo se encuentran Colombia (cuando el pueblo realiza las reformas o cuando las hace el Congreso y se trata de derechos fundamentales y lo solicitan el cinco por ciento de ciudadanos); Perú; Venezuela (en el caso de reforma total de la Constitución); España (cuando sea reforma total o se afecte el título preliminar, derechos fundamentales, libertades públicas, la Corona o cualquier otra reforma, si lo solicita un décimo de miembros de cualquiera de las Cámaras); Italia (si las reformas no se aprueban con dos terceras partes de los miembros de cada Cámara y lo solicitan dos quintas partes de los miembros de una Cámara, quinientos mil electores o cinco Consejos Regionales); y Francia.

Puede considerarse acertada la disposición contenida en la Constitución venezolana de que las reformas debe aprobarlas la mayoría de los sufragantes de toda la República. En otros países, como Guatemala, se aprueban con mayoría de votantes, sin considerar que éstos pueden ser una minoría no representativa, lo que sería importante incluir para posteriores consultas populares.

Otra norma que puede considerarse importante es el artículo 378 de la Constitución de Colombia, que señala que el referendo será presentado de manera que los electores puedan escoger libremente en el temario o articulado por qué votan positivamente y por qué votan negativamente. Este aspecto es, por demás, importante, ya que de la forma como se encuentra regulada la Consulta Popular en Guatemala, se le pregunta a un ciudadano si está de acuerdo con la reforma de cuarenta artículos de la Constitución, y éste tendrá que decidir si está de acuerdo en conjunto o no, pero no tendrá opción de manifestar su conformidad con algunos y su disconformidad con otros.

Lo referente a este aspecto debería regularse, por lo menos, en Capítulos, pero no como se encuentra actualmente, ya que es imposible manifestar en una forma eficaz la voluntad del pueblo.

2) Necesidad de aprobación por otra Asamblea Nacional

En algunos países, a diferencia de Guatemala, se requiere la aprobación de las reformas por la siguiente Asamblea Legislativa. Así lo requiere El Salvador, Costa Rica, (cuando es una reforma

parcial), Colombia (cuando las reformas las hace el Congreso), Perú (si no se somete a referéndum), Honduras, Nicaragua y Francia.

d. Alcance de la Reforma

La reforma puede ser parcial o total, por lo que se procederá a efectuar el respectivo análisis.

1) Reforma parcial

En Guatemala la reforma sólo puede ser parcial, puesto que existen cláusulas pétreas cuya modificación se prohíbe y que impiden su modificación íntegra. También puede ser únicamente parcial en El Salvador, Alemania, Italia, Honduras y Francia.

2) Reforma total:

Los ordenamientos que contemplan expresamente la reforma total son: Costa Rica, Venezuela, Argentina, España y Nicaragua. Estados Unidos, México, Colombia, Perú y Argentina no mencionan expresamente que pueda modificarse en su totalidad.

e. Límites a las Reformas

1) Límites materiales

Muchos textos constitucionales poseen cláusulas pétreas, es decir, normas que no pueden reformarse. Como señala Humberto Quiroga Lavié en su obra *Derecho Constitucional Latinoamericano, "una perpetua tutela por parte del poder constituyente", lo que posee una marcada tendencia a desaparecer dentro de los ordenamientos jurídicos modernos, debido a que frente a la imposibilidad de reforma surge la rebelión.* En Guatemala son cláusulas pétreas los artículos 140, 141, 165, inciso g), 186, 187, y los que se refieren a la forma republicana de Gobierno, al principio de no reelección para el ejercicio de la Presidencia, y a no restársele vigencia o efectividad a la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia. También existen cláusulas pétreas en las Constituciones de El Salvador (los artículos que se refieren a la forma y sistema de gobierno, al territorio de la República, a la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia); Alemania (protección a la dignidad del hombre, los principios constitucionales y derecho a la resistencia, lo que afecte la división de la Federación en Länder o el principio de cooperación de los Länder en la legislación); Italia (la forma

republicana de Gobierno); Honduras (lo referente a reformas a la Constitución, forma de Gobierno, territorio nacional, periodo presidencial, prohibición para ser nuevamente Presidente y prohibiciones para asumir ese cargo) y Francia (las que contienen la forma republicana de Gobierno y las que afecten la integridad del territorio).

2) Límites temporales

La Constitución guatemalteca no contiene ninguna prohibición expresa en cuanto al tiempo que debe esperarse entre una y otra reforma, o prohibición de hacerlas en un determinado momento.

Contiene una prohibición de este tipo la Constitución Española, en su artículo 169, que establece que no podrá iniciarse la reforma constitucional en tiempo de guerra o de vigencia de los Estados de alarma, excepción y sitio. Aparte de ésta, las restantes Constituciones no contienen límites temporales.

f. Diferentes procedimientos para reformar la Constitución

En Guatemala existen dos procedimientos, según se trate de modificar una norma contenida en el Capítulo I del Título II de la Constitución "Derechos Humanos", lo que se realiza a través de una Asamblea Nacional Constituyente; o si se trata de reformar cualquier otro artículo de los permitidos, en cuyo caso lo hace el Congreso y posteriormente se somete a consulta popular. En otros países existen diferentes procedimientos según se trate de reforma parcial o total o dependiendo de las normas que se van a reformar.

Pueden mencionarse varios procedimientos en: Costa Rica (uno para reforma parcial y otro para reforma total); Colombia (dependiendo quién realice las reformas si el Congreso, el pueblo o la Asamblea Constituyente); Venezuela (uno para enmienda o reforma parcial y otro para reforma total); España (un procedimiento para reforma total o a los derechos fundamentales y otro para las restantes normas) y Nicaragua (uno para reforma parcial y otro para reforma total).

g. Lo referente a leyes constitucionales y sus reformas

No en todos los países existen las leyes constitucionales, ni se les reconoce una jerarquía especial. En algunos países se donominan "leyes orgánicas" y equivalen a las constitucionales; en otros

se denominan "leyes estatutarias". De cualquier manera que se les llame, pueden definirse como lo indica el connotado jurista peruano, Francisco Eguiguren, como:

"aquellas que por mandato expreso o tácito de la propia Constitución, están destinadas a desarrollar o concretizar algunos de los preceptos o enunciados constitucionales. Son leyes que pretenden dar aplicación inmediata a determinadas normas del texto constitucional cuya regulación por esta vía especial se reserva a ciertas materias específicas...imponiendo para su aprobación procedimientos rigurosos que suelen incluir mayorías calificadas, dictamen previo de constitucionalidad y mayores formalidades que las leyes ordinarias."

En Guatemala, el artículo 175 de la Constitución señala que para la reforma de leyes constitucionales se requiere del voto de dos terceras partes del total de diputados, previo dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad. La Constitución califica dentro de este tipo de leyes a la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, a la Ley Electoral y de Partidos Políticos, a la Ley de Orden Público y a la Ley de Emisión del Pensamiento.

Dentro de los países que contemplan leyes constitucionales u orgánicas están, además de Guatemala, Colombia, Perú, España, Italia, Nicaragua y Francia.

- 1) Audiencia a tribunales constitucionales para reformar leyes constitucionales

Entre los países que confieren audiencia a tribunales constitucionales para reformar leyes constitucionales se encuentra Colombia, la que para aprobar las reformas requiere la revisión por el Tribunal Constitucional sobre la exequibilidad del proyecto. En Francia, para que sean promulgadas las reformas, debe ser declarada por el Consejo Constitucional su conformidad con la Constitución. En estos dos países, obsérvese que se menciona la conformidad con la Constitución; sin embargo, en Guatemala, previo a la reforma, se requiere un "dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad", lo que es más amplio que un examen de constitucionalidad de la ley.

En Nicaragua para la reforma de las leyes constitucionales se utiliza el mismo sistema que para la reforma parcial de la Constitución, sin que sea necesaria aprobación por dos legislaturas. En Italia

se reforman igual que la Constitución y su reforma se encuentra contenida en el mismo artículo que para la reforma de la Constitución.

Puede considerarse que estos países establecen el mismo procedimiento de reforma para la Constitución que para las leyes constitucionales; reconocen la jerarquía de éstas últimas analogándolas a la propia Constitución, lo que puede considerarse correcto debido a la naturaleza de estas normas y la materia que regulan.

Las reformas a leyes constitucionales deberían incluirse en el Capítulo de las Reformas a la Constitución, y regularse por procedimientos análogos a los de reforma a la Constitución, como sucede en las constituciones de Italia y Nicaragua.

Algunos países como El Salvador, Honduras, Costa Rica, Estados Unidos, México, Argentina y Alemania no contemplan leyes con ese carácter.

En Venezuela se mencionan leyes orgánicas, pero no necesitan procedimientos especiales de creación o reforma, por lo que no encuadran en la jerarquía que se les confiere en otros países.



VII. CONCLUSIONES GENERALES

1. La máxima forma organizada del poder político en las sociedades contemporáneas se define como "Estado". Este comprende al pueblo establecido sobre cierto territorio dotado de una estructura de gobierno, basado en un conjunto de normas que regulan una sociedad y estructura organizada.
2. El constitucionalismo consiste en el ordenamiento jurídico de una sociedad política, mediante una Constitución escrita, cuya supremacía significa la subordinación a sus disposiciones de todos los actos emanados de los poderes constituidos que forman el gobierno ordinario.
3. Todos los entes, comunidades o instituciones en general que forman parte del orden jurídico, se rigen por un complejo de normas jurídicas y extrajurídicas, que son impuestas a sus integrantes, unas veces en forma coactiva por órganos especializados y, otras, acatadas voluntariamente por los mismos. Cuando estas normas rigen la vida del Estado, organizando sus poderes, delimitando sus funciones y estableciendo los derechos y garantías de los habitantes y del Estado, reciben el nombre de Constitución.
4. Ley constitucional es la que emana del órgano que ostenta el poder constituyente, desarrollando preceptos constitucionales, sea por mandato de la norma suprema o por considerarlo necesario la Asamblea Nacional Constituyente. Se encuentran revestidas de cierto grado de rigidez en lo referente a su reforma o derogación, pudiéndose efectuar, la primera, únicamente cumpliendo los requisitos señalados en la Constitución y, la segunda, sólo por el poder que las emitió, es decir, la Asamblea Nacional Constituyente.

5. Reforma implica necesariamente una modificación parcial, puesto que si fuere total, se trataría de una sustitución o transformación. Una reforma es algo accesorio o anexo a algo principal, que es precisamente su objeto; por consiguiente, cuando se elimina lo principal, la reforma no tiene razón de ser. Una reforma implica la adición, la disminución o la modificación parcial de un todo, pero nunca su eliminación integral, porque entonces no sería reforma, ya que ésta altera, pero no extingue.
6. Casi todos los autores concuerdan con la idea de que las atribuciones que la Ley Fundamental imputa a los poderes legislativos ordinarios, en el sentido de llevar a cabo reformas y adiciones a la Constitución, de ninguna manera equivalen a la posibilidad jurídica de alterar ésta substancialmente en sus principios esenciales y característicos y, menos aún, abrogarla, pues, siendo aquéllos entidades autoritarias engendradas por ella, es ilógico que la destruyan sin destruirse ellos mismos.
7. La modificabilidad de los principios esenciales que contiene una Constitución, o sea, de los que implican la substancia o contextura misma del ser ontológico y teleológico del pueblo y la facultad de substituir dicho ordenamiento, son inherentes al poder constituyente. Sólo el pueblo puede modificar tales principios o darse una nueva Constitución. Ninguno de los órganos constituidos, ni todos ellos pueden modificar esos principios. Suponer lo contrario equivaldría a admitir aberraciones inexcusables, tales como: que el consabido poder no pertenece al pueblo; que la Asamblea Constituyente, una vez cumplida su misión, subsistiese; y, que los órganos existentes en virtud del ordenamiento constitucional, pudiesen alterar las bases en las que descansa, sin destruirse ellos mismos.
8. No es dable impugnar de inconstitucional una norma que integra la Constitución. Sin embargo, si es posible impugnar de inconstitucional el procedimiento utilizado para llevar a cabo una reforma constitucional, el que podría atacarse en el caso de que se

hubiera infringido el proceso para efectuar las reformas. Por ejemplo, que se hubiera eliminado una etapa, que las hubiera realizado un órgano sin facultades para ello, o se hubiera modificado una norma irreformable.

9. El poder constituyente es originario e inmanente. Reside en el soberano y es esencial al mismo. Es originario, por cuanto es la fuente de la que emanan los restantes poderes. Es inmanente, por cuanto es el signo de la propia soberanía. Es inicial, ya que por encima de él no existe otro. Es un poder autónomo, no condicionado por requisito alguno de fondo o de forma. Es un poder extraordinario de escasa utilización, de uso interminente, y extra-ordinem, precisamente porque es el poder creador de ese mismo orden. Es un poder fundador, porque su finalidad es la creación, el establecimiento de un orden político, de un orden constitucional concreto. Conviene al poder constituyente creador de la Constitución regular las cláusulas de reforma de la Constitución. El primero es el poder constituyente originario o primario; el segundo es obra de ese poder constituyente, es el poder constituyente derivado, secundario, constituido, o poder reformador. Este último es una competencia que deriva de la propia Constitución, que está sujeta a un determinado procedimiento en orden a su ejercicio, que encuentra su legitimidad en la legalidad constitucional, derivando su autoridad de la misma Constitución que reforma o revisa.
11. El único poder soberano y supremo es el Constituyente originario, porque encima de él no hay nada. Es un poder político suprajurídico, inicial y creador, ante quien desaparece el orden jurídico preexistente para dar lugar a uno nuevo, y el que, una vez consumada su tarea decisoria de expedir formalmente la Carta Fundamental de la nación, se desvanece, dejando los órganos estatales constituidos con la asignación de sus respectivas competencias y el enunciado de los derechos humanos y sociales, con las garantías de su efectividad, acorde con la conciencia histórica del pueblo en lugar y tiempo determinados. Ahora bien, entre las autoridades constituidas, con competencia

específica, figura el órgano reformador de la Constitución, que será siempre un órgano del Estado, instituido por el Constituyente, un órgano creado por la sola voluntad del Poder político supremo, con asignación de competencia específica. De suerte que sus atribuciones, necesariamente, deben moverse y contenerse dentro de los linderos racionales de autoconservación substancial y no de destrucción de la Carta Suprema que le da vida.

12. Toda Constitución, rígida o flexible, encuentra límites en cuanto a su modificación. Cuando los límites se indican formalmente en el documento constitucional, se denominan límites explícitos. Se trata de un mecanismo de defensa del ordenamiento preconstituido por las fuerzas políticas que lo caracterizan. Pero los límites también pueden ser implícitos, en cuanto que ningún ordenamiento, si quiere subsistir, puede consentir que se rebasen algunas instituciones que corresponden a la parte esencial de su Constitución. Los límites conciernen a la intangibilidad de instituciones consideradas esenciales para la supervivencia de una Constitución (límites substanciales), como la inmodificabilidad en circunstancias particulares, o en conexión con el hecho de no haber transcurrido un período mínimo desde la adopción de la Constitución o desde una reforma precedente (límites temporales).
13. En orden al procedimiento de actuación, la reforma constitucional puede desarrollarse conforme a dos sistemas distintos, según la realicen órganos especiales (Asamblea Constituyente o Convención, Asamblea Nacional formada por las dos Cámaras parlamentarias reunidas conjuntamente, condicionamiento de la reforma a un referéndum obligatorio, la intervención de los Estados miembros particulares, cuando se trata de reformar una Constitución federal para salvaguardia de su distinta soberanía), o procedimientos agravados seguidos por los órganos legislativos ordinarios, (mayoría calificada, doble aprobación, aprobación repetida en la legislatura sucesiva, integración de un referéndum facultativo).

14. La reforma a la Constitución desempeña una función de gran trascendencia, la de ofrecer una vía de adaptación de la Constitución a la realidad, lo que podrá impedir en muchas ocasiones la ruptura del orden constitucional.

15. La Constitución Política de la República de Guatemala regula, en el Título VII, Capítulo Unico, lo referente a las "Reformas a la Constitución" (artículos 277 a 281). Establece tres tipos de normas según su posibilidad de reforma, y dos procedimientos para realizar éstas, ambos de carácter rígido, es decir, más complejos que los procedimientos de reforma de leyes ordinarias. La existencia de dos procedimientos de diverso grado de rigidez evidencia que la Constitución ha optado por agravar el procedimiento de reforma para poder modificar determinados aspectos esenciales del sistema por la naturaleza de los derechos que los mismos protegen. Así, puede observarse que el procedimiento más complejo es el señalado para la reforma de los derechos individuales, es decir, los que tienden a proteger la existencia, libertad, igualdad, seguridad, dignidad e integridad del individuo.

16. Para reformar el artículo 278 o cualquiera de los contenidos en el Capítulo I del Título II de la Constitución, es indispensable que el Congreso, con el voto afirmativo de las dos terceras partes de los miembros que lo integran, convoque a una Asamblea Nacional Constituyente. En el Decreto de convocatoria se señalará el o los artículos que deban revisarse y se comunicará al Tribunal Supremo Electoral para que fije la fecha en que se llevarán a cabo las elecciones, de la citada Asamblea, dentro del plazo máximo de ciento veinte días, procediéndose en lo demás de conformidad con la Ley Electoral y de Partidos Políticos.

17. Para cualquier otra reforma constitucional de las permitidas, será necesario que el Congreso de la República la apruebe con el voto afirmativo de las dos terceras partes

del total de diputados. Las reformas no entrarán en vigencia sino hasta que sean ratificadas mediante la consulta popular, de conformidad con el artículo 173 de la Constitución. Si el resultado de la consulta popular fuere de ratificación de la reforma, ésta entrará en vigencia sesenta días después de que el Tribunal Supremo Electoral anuncie el resultado de la consulta.

18. Si en una misma reforma constitucional se incluyeran artículos de diferentes Capítulos de la Constitución, las preguntas de aceptación o no aceptación que se realizaran al pueblo deberían agruparse por lo menos por Capítulos.
19. De conformidad con el artículo 277 de la Constitución, tienen iniciativa para proponer reformas a la Constitución:
 - a) el Presidente de la República en Consejo de Ministros;
 - b) diez o más diputados al Congreso de la República;
 - c) la Corte de Constitucionalidad;
 - d) el pueblo, mediante petición dirigida al Congreso de la República por no menos de cinco mil ciudadanos debidamente empadronados por el Registro de Ciudadanos.
20. El artículo 281 de la Constitución establece que en ningún caso podrán reformarse los artículos 140, 141, 165, inciso g), 186 y 187 ni en forma alguna toda cuestión que se refiera a la forma republicana de Gobierno, al principio de no reelección para el ejercicio de la Presidencia de la República. Tampoco podrá restársele efectividad o vigencia a los artículos que estatuyen la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República, dejárseles en suspenso, o de cualquier otra manera variar o modificar su contenido.

21. El artículo 175 de la Constitución establece que: "Las leyes calificadas como constitucionales requieren, para su reforma, el voto de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso, previo dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad".
22. Guatemala ha contado con una serie de constituciones durante el presente siglo, las que han mantenido su vigencia durante lapsos relativamente cortos, como consecuencia de movimientos de fuerza como golpes de Estado y revoluciones. La posibilidad de reforma de la Constitución podría coadyuvar a mantener su vigencia en un momento determinado, ya que a través de ésta se adecuaría en una situación determinada la Constitución a las necesidades o requerimientos del pueblo, evitando que por su rigidez se pudiera producir un movimiento de fuerza que pudiera suspender la vigencia de la Constitución.
23. Las reformas a la Constitución son un medio de defensa de ésta, pues a través de ellas se adecúa el contenido de la lex suprema a la realidad, adaptándose a situaciones reales que se presentan, dentro del Estado de Derecho. De no ser posible una reforma a la Constitución en un momento de crisis, podrían tratarse de instaurar situaciones de hecho contrarias a la misma. Con lo sucedido en Guatemala 1993-1994 quedó plenamente evidenciada la forma en la que, a través de éstas, se pudo superar una fuerte crisis institucional en el país.
24. Como lo ha afirmado la Corte de Constitucionalidad: "La reforma de la Constitución únicamente está sujeta al control de la constitucionalidad si se ha incumplido el procedimiento especial establecido o se ha reformado un precepto que no pueda ser objeto de enmienda". De lo contrario, se substituiría al legislador constituyente en su labor.

25. Para que se pueda hablar de derecho comparado es necesario que el derecho extranjero se considere en el marco del cotejo con otro derecho, por lo general, con el derecho nacional del autor que realiza el estudio. En este sentido, el conocimiento del derecho extranjero aparece como presupuesto indispensable para la futura comparación.
26. Las reformas a la Constitución en los diferentes ordenamientos jurídicos, al igual que el guatemalteco, contemplan la "Reforma de la Constitución" y regulan el procedimiento para realizarla. Este es rígido en todos los sistemas analizados, ya que no se reforma la ley fundamental por el mismo procedimiento que las leyes ordinarias, sino de una forma más compleja. Varían únicamente las modalidades e intensidad de dicha rigidez.
27. En la totalidad de países estudiados, el Congreso o Asamblea Legislativa poseen iniciativa de reforma constitucional. Sin embargo, en otros Estados, al igual que en Guatemala, existe iniciativa popular, tales son los casos de Perú y Colombia. Entre los ordenamientos que confieren esta facultad a otros sujetos distintos a la Asamblea Legislativa se encuentran: México (Presidente de la República); Colombia (Gobierno, y veinte por ciento de Concejales); Perú (Presidente, con aprobación del Consejo de Ministros; España (Gobierno); Alemania (Gobierno Federal y el Consejo Federal); Italia (Gobierno); Honduras (El Presidente de la República por medio de sus Secretarios de Estado; la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Nacional de Elecciones en asuntos de su competencia); y Francia (Presidente, de la República a propuesta del Primer Ministro). Sólo Guatemala otorga esta facultad al Tribunal Constitucional, lo que puede considerarse como algo muy positivo debido a que, siendo éste el máximo intérprete constitucional, puede considerar la necesidad de una reforma a la ley fundamental, por lo que es conveniente que este Tribunal posea iniciativa de reforma constitucional.

28. En Guatemala puede efectuar las reformas el Congreso, si se trata de cualquier artículo de la Constitución, salvo los contenidos en el Capítulo I del Título II, en cuyo caso es necesario convocar a una Asamblea Nacional para que efectúe las reformas. Además de Guatemala, en otros países también es una Asamblea Nacional Constituyente la que realiza las reformas, así, Costa Rica (cuando se trata de reforma total a la Constitución); Colombia (cuando el pueblo lo decida); Argentina (convoca una convención constituyente siempre) y Nicaragua (para reforma total a la Constitución).
29. En Guatemala puede efectuar las reformas el Congreso, si no se trata del Capítulo I del Título II, cumpliendo con los requisitos exigidos. También puede hacerlo el legislador ordinario en Estados Unidos, México, El Salvador, Costa Rica, Colombia, Perú, Venezuela, España, Alemania, Italia, Honduras, Nicaragua y Francia. En todos los casos se requieren mayorías más altas que las requeridas para el procedimiento de reforma de leyes ordinarias. En algunos casos es necesario someterlas a aprobación de la próxima legislatura o Asamblea Nacional. En Argentina, el Congreso o Asamblea Legislativa ordinaria no puede realizar reformas constitucionales; únicamente puede hacerlas una Convención constituyente convocada para el efecto.
30. En Guatemala es necesaria la consulta popular para aprobar las reformas que realice el Congreso. Entre los países donde es necesario este mecanismo se encuentran Colombia, Perú, España, Italia y Francia.
31. Puede considerarse acertada la disposición contenida en la Constitución venezolana de que las reformas deben aprobarse por la mayoría de los sufragantes de toda la República, debido a que en otros países, como Guatemala, se aprueban con mayoría de votantes sin considerar que éstos pueden ser una minoría no representativa, lo que sería importante incluir para posteriores consultas populares.

32. En Guatemala la reforma sólo puede ser parcial, puesto que existen cláusulas pétreas cuya modificación se prohíbe, lo que impide su modificación íntegra. Puede ser únicamente parcial, también en El Salvador, Alemania, Italia, Honduras y Francia.
33. Los ordenamientos que contemplan expresamente la reforma total son: Costa Rica, Venezuela, Argentina, España y Nicaragua. Sin embargo, Estados Unidos, México, Colombia y Perú no mencionan expresamente que pueda modificarse en su totalidad.
34. En Guatemala son cláusulas pétreas los artículos 140, 141, 165, inciso g), 186, 187, y los que se refieren a la forma republicana de Gobierno, al principio de no reelección para el ejercicio de la Presidencia, y a no restársele vigencia o efectividad a la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia. También existen cláusulas pétreas en las Constituciones de El Salvador, Alemania, Honduras, Francia e Italia.
35. La Constitución guatemalteca no contiene ninguna prohibición expresa en cuanto al tiempo que debe esperarse entre una y otra reforma, o prohibición de hacerlas en un determinado momento. Contiene una prohibición de este tipo la Constitución Española, en su artículo 169, que establece que no podrá iniciarse la reforma constitucional en tiempo de guerra o de vigencia de los estados de alarma, excepción y sitio. Aparte de ésta, las restantes constituciones no contienen límites temporales.
36. No en todos los países existen leyes constitucionales, ni se les reconoce una jerarquía especial. En algunos países se donominan "leyes orgánicas" y equivalen a las constitucionales; en otros se denominan "leyes estatutarias". De cualquier manera que se les llame, pueden definirse como lo indica el connotado jurista peruano Francisco Eguiguren, como "aquellas que por mandato expreso o tácito de la propia Constitución, están destinadas a desarrollar o concretizar algunos de los preceptos o

enunciados constitucionales. Son leyes que pretenden dar aplicación inmediata a determinadas normas del texto constitucional cuya regulación por esta vía especial se reserva a ciertas materias específicas...imponiendo para su aprobación procedimientos rigurosos que suelen incluir mayorías calificadas, dictamen previo de constitucionalidad y mayores formalidades que las leyes ordinarias."

37. Las reformas a leyes constitucionales deberían incluirse en el Capítulo de las Reformas a la Constitución, y regularse por procedimientos análogos a los de reforma a la Constitución, como sucede en las Constituciones de Italia y Nicaragua.

VIII. REFERENCIAS

A. OBRAS CITADAS

1. Bidart Campos, Germán (1979) "Manual de Derecho Constitucional Argentino". Editorial Ediar, S.A. Editora Comercial, Industrial y Financiera, Argentina.
2. Biscaretti Di Ruffia, Paolo (1982) "Derecho Constitucional". Editorial Tecnos, S.A. España.
3. Burgoa, Ignacio (1985) "Derecho Constitucional Mexicano". Editorial Porrúa, S.A. Avenida República Argentina, Mexico.
4. De Vergottini, Giuseppe (1985) "Derecho Constitucional Comparado" Editorial Espasa, Calpe, S.A. Madrid, España.
5. Enciclopedia Jurídica Omeba (1984) Bibliográfica Omeba. Driskiel, S.A., Argentina. Tomos IV y X.
6. García Laguadía, Jorge Mario y Vásquez Martínez, Edmundo (1984) "Constitución y orden democrático" Universidad de San Carlos de Guatemala.
7. García Laguadía, Jorge Mario (1987) "Política y Constitución en Guatemala. La Constitución de 1985" Procuraduría de Derechos Humanos, Guatemala.

8. García Pelayo, Manuel (1959) "Derecho Constitucional Comparado" (5a. Edición).
Manuales de la Revista de Occidente.
9. González Casanova, J.A. (1989) "Teoría del Estado y Derecho Constitucional" (3a.
Edición). Editorial Vicens, Universidad, España.
10. Hauriou, André (1980) "Derecho Constitucional e instituciones políticas" Colección
Demos, Editorial Ariel, España.
11. López Guerra, Luis (1991) "El ordenamiento constitucional. Derechos y deberes de
los ciudadanos". Valencia, España.
12. Loewenstein, Karl (1970) "Teoría de la Constitución" Editorial Ariel, Barcelona
España.
13. Maldonado Aguirre, Alejandro (1984) "Las Constituciones vigentes en Guatemala"
Editorial Piedra Santa. Guatemala.
14. Martínez Sospedra, Manuel (1981) "Lecciones de Derecho Constitucional Español.
La Constitución". Fernando Torres, Editor, S.A. Valencia, España.
15. Nogueira, Francisco Cumplido Humberto (1985). "Teoría de la Constitución".
Instituto Chileno de Estudios Humanísticos. 1985.
16. Nueva Enciclopedia Jurídica. Publicada bajo la dirección de Carlos E. Mascareñas,
Barcelona, Editorial Francisco Serx S.A. (1980) Tomo VII.

17. Polo Bernal, Efraín (1985) "Manual de Derecho Constitucional" Editorial Porrúa, S.A. Avenida República Argentina, México.
18. Quiroga Lavié, Humberto. (1987) "Curso de Derecho Constitucional". Ediciones Depalma. Buenos Aires, Argentina.
19. Quiroga Lavié, Humberto (1991) "Derecho Constitucional Latinoamericano". Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México.
20. Ramella, Pablo A. (1986) "Derecho Constitucional" Ediciones Depalma, Buenos Aires, Argentina.
21. Revista de Derecho Constitucional. Enero-Marzo de 1992. Publicación de la Sala de lo Constitucional, Corte Suprema de Justicia. San Salvador, El Salvador.
22. Schmitt, Carl (1934) "Teoría de la Constitución" Madrid, España.
23. Tena Ramírez, Felipe (1987) "Derecho Constitucional Mexicano" Editorial Porrúa, S.A. Avenida República Argentina, Mexico.
24. Torres del Morral, Antonio (1986) "Principios de Derecho Constitucional Español". Almo Ediciones, Madrid, España.
25. Torres Ocampo, Jorge Edgar (1978) "Constitucionalidad y Leyes Constitucionales en Guatemala". Universidad Francisco Marroquín. Facultad de Derecho.

B. LEYES CITADAS

1. Ley Constitutiva de la República de Guatemala, decretada por la Asamblea Nacional Constituyente el 11 de diciembre de 1879.
2. Reformas a la Ley Constitutiva de 1879, decretadas el 20 de diciembre de 1885; 5 de noviembre de 1887, 12 de julio de 1903, 11 de marzo de 1921, 20 de diciembre de 1927, 11 de julio de 1935 y 12 de septiembre de 1941.
3. Decreto número 150 de la Asamblea Legislativa de la República de Guatemala decretada el 22 de mayo de 1886.
4. Decreto 354 de la Asamblea Nacional Legislativa del 17 de marzo de 1898.
5. Decreto 1539 de la Asamblea Legislativa de la República de Guatemala, "Ley de Amparo", decretada el 12 de mayo de 1928.
6. Decreto 372 del Congreso de la República del 24 de abril de 1947, "Ley de Emisión del Pensamiento por medios de Difusión".
7. Decreto 22 de la Asamblea Nacional Constituyente de la República de Guatemala, "Ley de Orden Público", del 22 de febrero de 1956.
8. Decreto 24 de la Asamblea Nacional Constituyente de Guatemala, "Ley de Emisión del Pensamiento" del 29 de febrero de 1956.

9. Decreto 7 de la Asamblea Nacional Constituyente de Guatemala, Ley de Orden Público, del 9 de diciembre de 1965.
10. Decreto 8 de la Asamblea Nacional Constituyente de la República de Guatemala, "Ley de Amparo, Habeas Corpus y de Constitucionalidad del 20 de abril de 1966.
11. Decreto 9 de la Asamblea Nacional Constituyente de la República de Guatemala, "Ley de Emisión del Pensamiento" del 27 de abril de 1966.
12. Decreto Ley 1-85 de la Asamblea Nacional Constituyente del 14 de enero de 1986, "Ley Electoral y de Partidos Políticos".
13. Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente del 14 de enero de 1986, "Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad".
14. Constitución de la República de Guatemala, decretada por la Asamblea Constituyente el 11 de marzo de 1945.
15. Constitución de la República de Guatemala decretada por la Asamblea Constituyente el 15 de septiembre de 1956.
16. Constitución de la República de Guatemala decretada por la Asamblea Constituyente el 15 de septiembre de 1965.
17. Constitución Política de la República de Guatemala del 31 de mayo de 1985.
18. Acuerdo Legislativo 18-93 publicado en el Diario Oficial el 24 de noviembre de 1993.

19. Acuerdo 29-94 del Tribunal Supremo Electoral publicado en el Diario Oficial el 07 de diciembre de 1994.
20. Decreto 1-94 del Tribunal Supremo Electoral publicado en el Diario Oficial el 16 de febrero de 1994.
21. Constitución de la Nación Argentina del 22 de agosto de 1994.
22. Constitución Política de Colombia de 1991.
23. Constitución Política de la República de Costa Rica, dictada el 7 de noviembre de 1949.
24. Constitución de la República de El Salvador del 15 de diciembre de 1983.
25. Constitución de Estados Unidos de América de 1787.
26. Constitución Política de la República de Honduras del 11 de enero de 1982.
27. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 31 de enero de 1917.
28. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada. México 1992. Colección Popular. Ciudad de México, Serie de Textos Jurídicos. UNAM. Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.
29. Constitución Política de la República de Nicaragua del 19 de noviembre de 1986.
30. Constitución Política del Perú de 1993.

31. Constitución Española de 1978.
32. Constitución de la República de Venezuela.
33. Ley Fundamental de la República Federal de Alemania promulgada por el Consejo Parlamentario de 1949.
34. Constitución de Francia de 1946
35. La Constitución de la República Italiana del 22 de diciembre de 1947.

C. OTROS DOCUMENTOS CONSULTADOS

1. Actas de las Sesiones Ordinarias números 83, 101 y 102 de la Comisión de los 30 de la Asamblea Nacional Constituyente, correspondientes al 25 de marzo, al 22 de abril y al 24 de abril de 1985.
2. Actas de las Sesiones Ordinarias números 59 y 71 del Diario de Sesiones de la Asamblea Nacional Constituyente, correspondientes al 28 de marzo y 30 de abril de 1985.
3. Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas, suscrito entre el Gobierno de Guatemala y la URNG.
4. Documentos de Consenso de la Asamblea de la Sociedad Civil, Febrero de 1995. Representaciones Sacbé, Guatemala.

