

**UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES**

**“LOS EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES EN LA JURISDICCION
CONSTITUCIONAL, A LA LUZ DEL PRECEDENTE,
LA DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA”**

TESIS

Presentada al consejo de la Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales de la
Unversidad Rafael Landivar

Por

MARLON JOSUÉ BARAHONA CATALÁN

Previo a otorgarte el título de

ABOGADO Y NOTARIO

En el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Guatemala, Octubre del 2001



Universidad Rafael Landívar
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR

RECTOR: Lic. Gonzalo de Vilba y Vásquez, S.J.

VICERRECTORA ACEDÉMICA: Licda. Guillermina Herrera Peña

VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: Dr. Hugo Estuardo Beteta Méndez-
Ruíz

SECRETARIO: Lic. Renzo Lautaro Rosal

DIRECTOR FINANCIERO: Ing. Carlos Vela Schippers

DIRECTOR DE PROYECTOS: Lic. Luis Felipe Cabrera Franco

DIRECTOR ADMINISTRATIVO: Arq. Fernando Novella



Universidad Rafael Landívar

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

DECANO:	Lic. Mario Roberto Fuentes Destarac
VICEDECANO:	Lic. Jorge Gonzalo Cabrera Hurtarte
SECRETARIA:	Licda. Rita Moguel Luna
JEFE ADMINISTRATIVO:	Lic. Werner Iván López Gómez
JEFE DE ASESORES:	Lic. Ricardo Sagastume Vidaurre
JEFE DE AREA SUSTANTIVA PRIVADA:	Lic. Sergio Leonardo Mijangos Penagos
JEFE DE AREA SUSTANTIVA PUBLICA:	Lic. Luis Eduardo Rosales Zimmerman
JEFE DE AREA ADJETIVA PRIVADA:	Lic. Jorge Estuardo Ceballos Morales
JEFE DE AREA ADJETIVA PUBLICA:	Lic. Atejandro José Balsells Conde
REPRESENTANTES DE CATEDRATICOS:	Licda. Noemí Gramajo de Rosales Licda. Mónica Esther Melgar González
REPRESENTANTES ESTUDIANTILES:	Bach. Miguel Eduardo Mendoza Ordoñez Bach. María Gabriela Ponce Solís
COORDINADOR DE LA MAESTRIA EN DERECHOS HUMANOS:	Lic. Ramón Cadena Rámila
COORDINADOR DE LA MAESTRIA EN DERECHO ECONOMICO-MERCANTIL	Lic. Rudi Achtmann Peláez
COORDINADORA DE LA CARRERA DE TRADUCTOR LEGAL	Licda. Deborah Talavera Herrera
DIRECTOR DEL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS:	Dr. Larry Andrade Abularach
DIRECTORA DEL BUFETE POPULAR:	Licda. Claudia Patricia Abril Hernández

**TRIBUNALES QUE PRACTICARON LA EVALUACION COMPRENSIVA
(EXAMEN TECNICO PROFESIONAL)**

FASE DE ABOGACIA:

Doctor José Adolfo Reyes Calderón

Licenciado Sergio Ricardo Milián

Licenciado Fernando Tercero Giordano

FASE DE NOTARIADO

Licenciado Adrián Sagastume Loc

Licenciada Claudia Lavinia Figueroa

Licenciada Dinora Morales

DEFENSA PRIVADA DE TESIS:

Licenciado Jorge Estuardo Ceballos Morales

Licenciada Aylín Ordoñez Reyna

Licenciado Manuel de Jesús Mejicanos Jimenez

Guatemala, 13 de septiembre 2001.

Licenciada
Rita Moguel Luna
Secretaria del Consejo
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar
Presente

Licenciada Moguel:

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 12 del Reglamento de Graduación y al nombramiento que me hiciera el Consejo de la Facultad, me permito informarle que hemos concluido la asesoría de la tesis titulada: "LOS EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES EN LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL, A LA LUZ DEL PRECEDENTE, LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA, elaborada por el estudiante Marlon Josué Barahona Catalán.

El trabajo realizado cumplió con los objetivos propuestos, así:

- a) Elaboró un análisis sobre todos los instrumentos de la jurisdicción constitucional, en el que abordó la importancia de cada uno ellos, en su aspecto material y doctrinario.
- b) Elaboró un análisis a nivel procesal de cada instituto de la jurisdicción constitucional abordando como tema central y objetivo de su tesis, las incidencias trascendentales que ocurren en su dilación procesal, enfatizando los efectos señalados en la ley y matizados y algunas veces desarrollados por el precedente que en la práctica forense encontró.
- c) Pese al aspecto puramente procesal, abordó los efectos que a la luz de la doctrina jurisdiccional plasmada en el precedente y la jurisprudencia han dado a las sentencias estimatorias dictadas en cada uno de los procesos constitucionales.

En virtud de lo manifestado, me permito opinar que el trabajo de tesis cumple con los requisitos tanto de forma como de fondo que determinan las disposiciones reglamentarias respectivas.

Atentamente,


Licda. Claudia Patricia Abril Hernández



Universidad Rafael Landívar

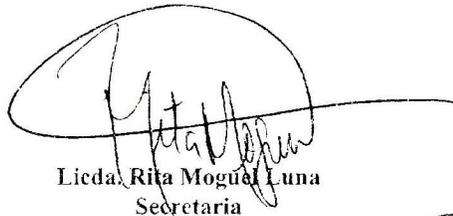
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

INFORME

Reg. No. D-678-01

La infrascrita Secretaria de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Rafael Landívar tuvo a la vista el expediente del trabajo de tesis del estudiante **MARLON JOSUÉ BARAHONA CATALÁN**, titulado "**LOS EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES EN LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL, A LA LUZ DEL PRECEDENTE, LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA**"; del cual emite el informe siguiente: 1) El veinticinco de enero del año dos mil, el alumno mencionado presentó solicitud pidiendo aprobación del tema y plan de su tesis; solicitud que, previo dictamen del Jefe de Area Adjetiva Privada, fue aprobado por el Consejo, habiéndose nombrado asesora de la tesis a la **Licenciada Claudia Patricia Abril Hernández**. 2) Concluido el trabajo de tesis, la asesora rindió dictamen con fecha trece de septiembre del año dos mil uno, recomendando la aprobación del mismo. 3) El cuatro de octubre del año dos mil uno, fue practicado el examen de defensa privada de tesis, por el tribunal que estuvo presidido por el Licenciado **Jorge Estuardo Ceballos Morales** y los vocales Licenciados **Aylin Ordóñez Reyna** y **Manuel de Jesús Mejicanos Jiménez**. Según el acta del examen, el tribunal examinador **APROBÓ POR UNANIMIDAD** el examen de defensa privada de tesis. En virtud de lo anterior esta Secretaría solicita a la Decanatura la autorización de la orden de impresión de la tesis titulada "**LOS EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES EN LA JURISDICCION CONSTITUCIONAL, A LA LUZ DEL PRECEDENTE, LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA**" elaborada por el alumno **MARLON JOSUÉ BARAHONA CATALÁN**. Guatemala, cinco de octubre del año dos mil uno.

Sin otro particular, aprovecho para suscribirme de usted, atentamente,



Licda. Rita Moguá Luna
Secretaria



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales



Universidad Rafael Landívar
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

**LA SECRETARIA DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
TRANSCRIBE LA RESOLUCIÓN DE DECANATURA DE FECHA OCHO DE
OCTUBRE DEL AÑO DOS MIL UNO QUE LITERALMENTE DICE:**

“En la ciudad de Guatemala, siendo las diecinueve horas en punto del día ocho de octubre del año dos mil uno, en la oficina de la Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Rafael Landívar, el señor Decano de la Facultad, Licenciado **MARIO ROBERTO FUENTES DESTARAC**, resolvió:

PUNTO UNICO: De conformidad con el informe rendido por la Secretaría de esta unidad Académica de fecha cinco de octubre del año dos mil uno y habiéndose cumplido con todos los requisitos establecidos para el efecto se autoriza la impresión de la tesis titulada **“LOS EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES EN LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL, A LA LUZ DEL PRECEDENTE, LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA”** elaborada por el alumno **MARLON JOSUÉ BARAHONA CATALÁN.**”



Licda. Rita Mogueel Luna
Secretaria



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales



Universidad Rafael Landívar
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

En la ciudad de Guatemala, siendo las diecinueve horas en punto del día ocho de octubre del año dos mil uno, en la oficina de la Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Rafael Landívar, el señor Decano de la Facultad, Licenciado **MARIO ROBERTO FUENTES DESTARAC**, resolvió:

PUNTO UNICO: De conformidad con el informe rendido por la Secretaría de esta unidad Académica de fecha cinco de octubre del año dos mil uno y habiéndose cumplido con todos los requisitos establecidos para el efecto se autoriza la impresión de la tesis titulada **"LOS EFECTOS DE LAS RESOLUCIONES EN LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL, A LA LUZ DEL PRECEDENTE, LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA"** elaborada por el alumno **MARLON JOSUÉ BARAHONA CATALÁN**.

Lic. Mario Roberto Fuentes Destarac
Decano



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

ACTO QUE DEDICO:

A DIOS: PORQUE DE EL ES LA SABIDURIA

A MIS PADRES: **Josué Efraín Barahona Salguero**, por su permanente ejemplo de tenacidad en su afán por darnos siempre lo mejor, hombre digno, padre sin igual, profesional probo, digno de imitar.
Lesbia O. Catalán Pazos de Barahona, porque siempre me ha inculcado el espíritu de lucha que ella posee y su deseo por vivir siempre en el amor de Dios. Su cariño me fortalece.

Sirva este acto, como mínimo reconocimiento a todo lo que me han dado en la vida.

A MI ESPOSA: **Carolina Reyes de Barahona**, con amor incansable simplemente por ser quien es, y porque desde el principio ha sido verdadera ayuda idónea que a mi vida Dios envió.

También dedico este acto a la promesa de amor que Dios a puesto en su vientre, nuestro Hijo (a).

A MIS HERMANAS: **Vicky y Karinita**, con todo mi cariño

A LA MEMORIA DE MIS ABUELOS: José Rafael Barahona, Petrona Salguero Vargas de Barahona, María del Carmen Pazos Paiz de Catalán, y Randolpho Catalán López.

A MI FAMILIA: **Tíos y primos.**

A MIS SUEGROS: **Rene Reyes y Clemencia Paredes**, con cariño y agradecimiento por su confianza y a la familia Reyes Paredes.

A TODOS MIS AMIGOS

A LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD: Por haberme formado en la práctica de la carrera de Derecho

A LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR

NOTA:

**SÓLO EL AUTOR ES RESPONSABLE DEL CONTENIDO INTEGRO DE
LA PRESENTE TESIS**

INDICE

INTRODUCCIÓN
ABREVIATURAS

CAPITULO I RESOLUCIONES JUDICIALES

	Página
SUMARIO	
Generalidad	1
A) Decretos	2
B) Autos	3
C) La Sentencia	5
C.1) Clases de sentencias	7
1) Sentencias Declarativas	8
2) Sentencias Constitutivas	8
3) Sentencias de Condena	9
4) Sentencias Cautelares	9
C.2) La forma de las sentencias	
(su presentación material) requisitos conforme a la ley	10
1) La sentencia como acto jurídico	10
2) La sentencia como documento	11
C.3) El fondo de las sentencias (su presentación interna)	
–silogismo – la parte expositiva – la parte considerativa;	12
1) Examen preliminar del caso	12
2) Examen de los hechos y aplicación del derecho	13
3) La decisión	14
C.4) La Forma, contenido y particularidades de la sentencia	15
1) Silogismo. Actividad mental del Juez	15
2) Requisitos concretos de la sentencia	17
2.1) La parte expositiva	17
2.2) La parte considerativa	18
a) Concepto y generalidades	18
b) Fundamentación (imperativo constitucional)	19
c) El criterio	20
2.3) La parte resolutive	21
C.5) Los efectos de las sentencias	21
C.5.1) La interpretación de las sentencias	21
C.5.2) Efectos de las sentencias declarativas	22
C.5.3) Efectos de las sentencias de condena	23

C.5.4) Efectos de las sentencias constitutivas	23
JURISPRUDENCIA, DOCTRINA Y PRECEDENTE (Conceptos)	
Jurisprudencia	23
Doctrina	25
Precedente	25

CAPITULO II

RESOLUCIONES JUDICIALES EN LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

SUMARIO

I.- Jurisdicción Constitucional	27
Generalidades	27
II.- Instrumentos que integran la jurisdicción constitucional	29
A.- El amparo	29
A.1.- Concepto y naturaleza del amparo	31
A.2.- Partes que intervienen en el amparo	32
B.- Inconstitucionalidad de ley, general y en casos concretos)	37
a) Inconstitucionalidad de leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general	38
b) Inconstitucionalidad de leyes en casos concretos	42
C.- La Exhibición Personal	44
D.- Opinión Consultiva	46
E.- Dictámenes sobre constitucionalidad	49
E.1.- De la legitimación y oportunidad.	50

CAPITULO III

DECRETOS, AUTOS Y SENTENCIAS EMITIDOS EN PROCESOS DE AMPARO, SUS EFECTOS EN EL PROCEDIMIENTO, CONFORME LA LEY, EL PRECEDENTE, LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA

SUMARIO

EL AMPARO (su procedimiento)	51
1.- La demanda de amparo	55
2.- La primera resolución	60
A.- Eventualidades e incidencias que afectan el proceso	62
A.1.- La suspensión provisional del acto agravante (el amparo provisional)	62
- Procedencia	62
- Oportunidad	69
- Efectos en el trámite y en el fallo de fondo	72
- Oportunidad de su acatamiento	74

- Impugnabilidad y sus efectos	75
- Caso concreto	79
A.2. La Suspensión definitiva del trámite del amparo	
- Causas	80
- Limitantes a la procedencia de la suspensión definitiva	84
- Casos concretos	86
- Impacto en el proceso	86
- Impugnabilidad	87
A.3. La queja por inobservancia de la ley procesal en el trámite	
El recurso en queja	88
- Quienes pueden interponer la queja	89
- Oportunidad	89
- Auto que lo resuelve	90
- Efectos – Sanciones	90
- Caso concreto	91
A.4. Anulación de actuaciones	92
- Procedencia – Legitimación – Caso Concreto	92
- Oportunidad	95
- Efectos	95
B. La sentencia de amparo Generalidades (forma y fondo, su análisis comparativo con las sentencia en general, la técnica de su elaboración)	95
- La forma de la sentencia	96
- La técnica de su elaboración	100
Los Efectos Definidos por la ley en los casos de sentencias desestimatorias	104
Los Efectos Definidos por el precedente en los casos de Sentencias desestimatorias	106
B.1 Los efectos definidos por la ley	106
B.2 Los efectos definidos por la jurisprudencia doctrina y el precedente	107
B.2.1 El amparo limitado en el tiempo	109
- Caso concreto	110
B.2.2.- El otorgamiento del amparo y el tercero interesado	111
- Caso concreto	112
B.2.3.- La sentencia con fin didáctico.	116
C. La impugnación	117
- Aclaración y ampliación	118
- Apelación	119
- Efectos	120

CAPITULO IV
DECRETOS, AUTOS Y SENTENCIA EMITIDAS EN LOS PROCESOS DE
INCONSTITUCIONALIDAD GENERAL, SUS EFECTOS EN EL PROCEDIMIENTO
CONFORME A LA LEY, EL PRECEDENTE, LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA

Sumario	
La inconstitucionalidad general	123
A.- Eventualidades e incidencias que afectan el proceso	126
A.1.- El previo. / Causas / Efectos	126
A.2.- La inadmisión a trámite. / Causas / Efectos	127
- La definida por la ley	128
- La definida por el precedente	128
- Caso concreto	129
A.3.- La suspensión provisional de la norma impugnada	131
- Oportunidad	132
- Efectos	133
- Inimpugnabilidad	133
- Caso concreto	134
A.4.- Modificación, derogatoria o suspensión de la vigencia	
De la norma impugnada	
Efectos en el proceso	134
- Caso concreto	134
B.- La sentencia (técnica de su elaboración –forma y fondo-)	135
B.1.- Sentencia desestimatoria	
- Motivos de desestimación	136
- Interioridades de deliberación y votación	137
B.2.- Los efectos previstos en la ley	138
B.3.- Los efectos definidos por el precedente,	139
B.4.- La sentencia interpretativa	140
- Caso concreto	141
B.5.- La publicidad de la sentencia estimatoria	143
B.6.- La cosa juzgada	144
B.7.- El análisis oficioso	145
1.- Excepción al inicio rogado del trámite de la	
inconstitucionalidad general	145
2.- Excepción al conocimiento rogado de la	
resolución de inconstitucionalidad general	146
3.- Aclaración y ampliación (límite en el tiempo)	147

CAPITULO V
DECRETOS, AUTOS Y SENTENCIA EMITIDOS EN PROCESOS DE
INCONSTITUCIONALIDAD EN CASOS CONCRETOS, SUS EFECTOS EN EL
PROCEDIMIENTO, CONFORME A LA LEY, EL PRECEDENTE, LA DOCTRINA Y LA
JURISPRUDENCIA

SUMARIO

INCONSTITUCIONALIDAD EN CASOS CONCRETOS	
A.- LAS EVENTUALIDADES E INCIDENCIAS	149
A.1.-LA INADMISION A TRAMITE	149
- Posibilidad de Inadmisión	149
- Caso concreto	150
- Impugnabilidad	152
- Efectos	152
B.- EL AUTO RESOLUTORIO	153
B.1.-LA TÉCNICA DE SU ELABORACIÓN	153
B.2.- DESESTIMACIÓN	153
- Motivos	153
B.3.- EL AUTO O SENTENCIA ESTIMATORIA	154
- Efectos declarativos Inter-partes	154
- Cosa juzgada	155
- Casos concretos	155

CAPITULO VI
DECRETOS, AUTOS Y SENTENCIAS EMITIDOS EN PROCESOS DE OPINIONES
CONSULTIVAS Y DICTAMENES, SUS EFECTOS EN EL PROCDIMIENTO CONFORME
LA LEY, EL PRECEDENTE, LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA

SUMARIO

I.- LA OPINIÓN CONSULTIVA	161
A.- EVENTUALIDADES E INCIDENCIAS QUE AFECTAN AL PROCESO	
- LA INADMISION A TRAMITE	162
- Precedente (caso concreto)	162
- Impugnabilidad	163
B.- LA OPINIÓN	163
B.1.- LA TÉCNICA DE SU ELABORACIÓN	163
B.2.- LA SOLEMNIDAD DEL PRONUNCIAMIENTO	164
B.3.- PUBLICACIÓN EN EL DIARIO OFICIAL	165
II.- DICTAMENES	165
A.-EVENTUALIDADES E INCIDENCIAS	166
A.1.-INADMISIÓN	166
- Caso concreto, análisis y crítica	166

A.2.- EL DICTAMEN	168
- Forma de decisión	168
- Su estructura	168
- Clases de Dictamen	169
* Dictámenes favorables	169
* Dictámenes Desfavorables	169
* Dictámenes orientadores o didácticos	170
- Caso concreto	170
- Los efectos	171

CAPITULO VII
DECRETOS, AUTOS Y SENTENCIAS, EMITIDAS EN PROCESOS DE EXHIBICIÓN
PERSONAL, SUS EFECTOS DENTRO DEL PROCEDIMIENTO CONFORME LA LEY,
EL PRECEDENTE, LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA

SUMARIO

A.- EVENTUALIDADES E INCIDENCIAS	173
A.1.-LA INADMISION A TRAMITE	175
- Posibilidad de inadmisión	175
- Motivos de inadmisión	175
- Efectos / Eficacia	176
- Improcedencia de la exhibición personal	179
- Precedente	179
- Impugnabilidad	181
* Improcedencia de la queja	182
- Precedente	182
CONCLUSIONES	185
RECOMENDACIONES	187
BIBLIOGRAFÍA	189

ATESTADOS

INTRODUCCIÓN:

Resulta por demás evidente que el aporte que hoy en día brinda la jurisdicción constitucional al gran universo del DERECHO, contiene una riqueza muy grade, inexplorada e inagotable, lo primero porque a pesar de los grandes avances que en nuestro medio se han logrado, aún no se obtiene un perfecto entendimiento del alcance que los pronunciamientos de un tribunal constitucional puedan conllevar y lo segundo, porque aún cuando se logre seguir descubriendo otros grandes beneficios de este ramo del derecho, es difícil que en tan solo dieciséis años de experiencia constitucional moderna guatemalteca se alcance agotar su fuente tan amplia y rica en aportes para la protección de los derechos sociales e individuales en distintas materias, esto último y la posible polémica evidenciada en el párrafo anterior, justifican mi intención de llevar a cabo un estudio que aún cuando francamente no pretende dilucidar en definitiva algunos de los conflictos más comunes de los efectos que deben causar las resoluciones que se emiten en la jurisdicción constitucional, sí pretende sentar algunas bases tendentes a encontrar caminos que permitan establecer ciertos parámetros del juzgar constitucional, así como despertar la inquietud por que se profundice en el tema y se haga conciencia tanto en los administrados de justicia para que enfoquen correctamente sus peticiones sin disfrazarlas como retractores de justicia, como en los juzgadores constitucionales para que emitan resoluciones en conciencia, protectoras del derecho constitucional y ordinario violado o susceptible de violarse, sin exceder el ámbito de sus facultades.

Estoy consciente de que muchos y muy buenos han sido los trabajos ya elaborados sobre los procesos constitucionales, especialmente la inconstitucionalidad de las Leyes en General, en casos concretos y el amparo. Detenerse, sin embargo, a hacer un estudio profundo y concientizado de los efectos que tienen las resoluciones que, no solo en los procesos citados, sino en todos los que abarca la jurisdicción constitucional, se hace indispensable para comprender la esencia y especialidad de los instrumentos constitucionales.

La ley de la materia (Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad) regula expresamente cuales son los efectos de las resoluciones (sentencias) que deciden, especialmente, estimando las pretensiones constitucionales. Pese a la meridiana claridad de la ley, dos cuestiones imponen su reflexión: la primera, que en los procesos constitucionales no solo existe resoluciones de fondo que deciden el asunto principal, sino que, como en todo tipo de procesos están aquellas que impulsan el seguimiento del mismo o deciden incidencias cuyos efectos pueden afectarlos de distinta

manera. Todas las formas y el grado de afectación, sin embargo, no está regulado en la ley por lo que es necesario acudir a la práctica forense y estudiarlos en aquella fuente del derecho que emana de las decisiones judiciales. En efecto, este trabajo lo proyecta hacia el análisis de la tarea del supremo Tribunal Constitucional mediante el estudio y crítica de las decisiones pronunciadas por aquél, que resultan de gran interés en cuanto a que en sus pronunciamientos ha expresado muchas veces el límite y grado de afectación que han de tener. Este estudio, no está al alcance todavía de profesionales litigantes de procesos constitucionales ni de estudiantes que empiezan a experimentar su realidad, por lo que se hace necesario extraer de aquellas resoluciones trascendentes e ilustrativas del tribunal constitucional para aprender más sobre las maneras como opera la justicia constitucional por medio de su jurisdicción. La segunda cuestión importante es que, pese a que como dije anteriormente, la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad prevé claramente los efectos de las sentencias o fallos de fondo que deciden los planteamientos en materia constitucional, la práctica ha demostrado que los efectos previstos en la ley se han quedado limitados, porque hay casos cuya solución constitucional exige matices distintos de los previstos en la ley. Como en el punto primero, tampoco está al alcance inmediato de los interesados en ver cuáles han sido esas declaraciones expresadas que sin apartarse de la ley han dado un giro, si no distinto, sí más avanzado a los verdaderos y más prudentes efectos de las sentencias emitidas en materia constitucional.

Una de las expectativas del presente trabajo, es que permita a profesionales, estudiantes e interesados en la materia, conocer cuáles son los efectos que expresamente el Tribunal Constitucional Supremo del país ha dado a sus distintos fallos, estudio que es indispensable para entender cuál es el alcance efectivo, real y palpable de un fallo que declara la inconstitucionalidad de una ley, de uno que ampara con matices distintos de los previstos expresamente en la norma.

Consciente de que el estudio de los instrumentos constitucionales no se agota con el aprendizaje del proceso que regula la ley para cada uno de ellos, me apoyo fundamental y esencialmente en la jurisprudencia y experiencia constitucional, sin obviar, claro está, un estudio doctrinario sobre el tema. Me apoyo básicamente en la experiencia y cercanía a la Corte de Constitucionalidad porque es ésta la que permite transmitir, estudiar y criticar, los alcances de las incidencias que se dan en los procesos constitucionales, que cada vez son más variadas y presentan nuevos retos. Cada caso que llega al Tribunal Supremo Constitucional es diferente y en muchas ocasiones representa nuevos retos, porque el Tribunal ha tenido que recurrir a poner en efectiva

práctica su función principal: "amparar, proteger y sostener" por medio de su función las garantías constitucionales que sustenta el Estado de Derecho. La ausencia de norma expresa, en varios casos, ha requerido de la tarea interpretadora e integradora del derecho que hace el juez constitucional.

El acercamiento que tuve a la Corte de Constitucionalidad en la labor diaria, me permitió conocer algunos fallos, los más importantes que deseo estudiar, analizar y si es el caso criticar, respecto de las resoluciones de mero trámite, de incidencias o de fondo que ha emitido, en los que ha dado un efecto variado, ampliando o restringiendo los que expresamente regula la ley.

Para ilustrar la temática de mi trabajo, abordaré en primer lugar la teoría acerca de la jurisdicción constitucional, luego haré un estudio sobre los tipos de resoluciones que existen en los procesos, posteriormente analizaré cada uno de los tipos de procesos constitucionales y sus posibles incidencias, la forma en que se promueven y los efectos de su resolución en el proceso principal y, sobre todo, el análisis de la sentencia de fondo, para lo cual estudiaré fallos concretos para cada tema en especial. A guisa de ejemplo, una incidencia en un proceso de amparo, es la apelación del auto que otorga o deniega un amparo provisional, declaración cuyos efectos para el proceso de amparo estudiaré, entre otros puntos su objeto, su procedencia, los efectos de su incumplimiento, oportunidad de su obediencia por parte de la autoridad (inmediato o sujeto a firmeza del fallo), duración etc. Otra incidencia, por ejemplo, es el recurso en queja o de hecho, en su caso, en los cuales es pertinente estudiar su procedencia, sus formas de planteamiento, sus efectos de enmienda, de anulación de actuaciones o sancionatorios. El planteamiento de error substancial en el procedimiento es otra incidencia dentro de los procesos de amparo, estudiar quién puede promoverlo y sus efectos, definido en la práctica constitucional es de gran valor para el estudio del tema.

La doctrina, por lo menos la guatemalteca, hasta el momento no se ha referido al amparo cuando ha sido otorgado en sentencia para dejar en suspenso el acto agravante no en forma definitiva sino que durante un tiempo más o menos prolongado. Citar y analizar un fallo semejante es objeto de este estudio. La declaración de inconstitucionalidad de una ley, dependiendo del sujeto a quien se aplica, también es un fallo cuyos efectos serán estudiados.



HIPÓTESIS GENERAL:

En todos los procesos constitucionales se emiten resoluciones mere interlocutorias, interlocutorias y de fondo o decisorias del asunto principal, cuyos efectos han sobrepasado, complementado o variado los establecidos concreta y expresamente en la ley, dependiendo de las circunstancias del caso concreto en que se emiten y de la mejor protección al derecho que amparan , a la norma constitucional que protegen y a la medida política sobre la que se pronuncian.

OBJETIVO GENERAL:

Realizar un estudio doctrinario, legal y jurisprudencial, de los efectos que tienen las resoluciones interlocutorias y los fallos que en el fondo deciden la cuestión sometida a estudio en la jurisdicción constitucional, para dar a conocer que existen efectos que van más allá de los legalmente preceptuados y, que la práctica ha enseñado otros efectos cuyo conocimiento se hace indispensable para comprender mejor los instrumentos constitucionales que garantizan la existencia y permanencia del Estado de Derecho.

METODO UTILIZADO EN LA INVESTIGACION:

El presente trabajo tiene como base el método de investigación descriptivo y bibliográfico o de análisis de autores y de análisis jurisprudencial para determinar conceptos como los antes indicados, recopilando material doctrinario y jurisprudencial para dar a conocer los interesantes fallos del Tribunal Constitucional en cuanto a sus efectos, siguiendo el estudio con el análisis y crítica de los fallos que se citan, incluyendo su comentario.

ABREVIATURAS

En la siguiente tesis aparecen las siguientes abreviaturas:

- Cn.** Constitución Política de la República de Guatemala
- LAEPC** Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.
- LOJ** Ley del Organismo Judicial
- CC** Corte de Constitucionalidad
- CSJ** Corte Suprema de Justicia.

CAPITULO I

RESOLUCIONES JUDICIALES

SUMARIO: A) Decretos/ B) Autos/ C) Sentencias/ C.1) *Clases de sentencias* C.2) *La forma de las sentencias (su presentación material) requisitos conforme a la ley* C.3) *El fondo de las sentencias (su presentación interna) –silogismo – la parte expositiva – la parte considerativa; a) Concepto; b) La fundamentación (imperativo constitucional); c) El criterio; C.4) La parte resolutive* C.5) *Los Efectos de las sentencias.*

I.- Generalidad:

Partiendo de que la jurisdicción se realiza mediante el proceso, entendido éste como institución del campo jurídico que lleva inmerso de manera abstracta el conjunto de pasos que deben realizarse y agotarse para llevar a cabo su fin último, que es obtener justicia, conceptuada ésta como la realización del derecho al caso concreto, se llega a la inevitable conclusión de que la jurisdicción se realiza solamente mediante la instancia de pretensiones y resistencias. No se puede hablar entonces de jurisdicción y, por ende de proceso, si no se analiza aquello que le da nacimiento, vida y subsistencia, que son los actos humanos. En efecto, la máquina jurisdiccional del Estado se pone en movimiento por medio del ejercicio de una facultad de acción hecha valer mediante un acto externo denominado demanda y cobra verdadero significado en la resistencia del demandado, actitudes que necesitan ser guiadas, administradas, estimadas o desestimadas por un tercero imparcial que es el juez.

Si bien el juez es la parte procesal que tiene a su cargo la función decisoria, su actividad procesal al igual que la de las partes contendientes, se ve limitada a realizarse en la forma y en el tiempo que establece la ley procesal que rija el juicio; es decir, al juez no le es dable emitir sus decisiones en forma distinta a la que prevé la ley. Así, las partes pueden hacer valer sus pretensiones por medio del acto procesal denominado demanda o contra-demanda, en su caso, y al juez se le pide que sus decisiones, según su contenido adopten las formas de **decreto, de auto o de sentencia.**

Juan Montero Aroca y Mauro Chacón Corado, en su obra Manual de Derecho Procesal Civil Guatemalteco¹, al abordar el tema de los actos procesales, refieren en un punto particularizado, lo relativo a los actos del juez o tribunal, afirmando que, a lo largo del proceso, el juez, como órgano

¹ Montero Aroca, Juan y Chacón Corado Mauro “Manual de Derecho Procesal Civil Guatemalteco; pp. 211-216

unipersonal o el tribunal como órgano colegiado, realizan muy variados actos que pueden referirse a la ordenación formal del proceso, como conceder la palabra a las partes y sus abogados (artículo 196 del CPCyM), bien a su ordenación material (conciliación, artículo 97 y 203), pero que son las resoluciones su actividad más importante.

Un concepto de resolución judicial que ofrece el Diccionario de Derecho Usual es: "Toda decisión o providencia que adopte un juez o tribunal en el curso de una causa contenciosa o de un expediente de jurisdicción voluntaria, sea de oficio o a instancia de parte".²

Eduardo Couture, en su obra "Fundamentos del Derecho Procesal Civil", expone que las resoluciones pueden ser: mere interlocutorias, interlocutorias y definitivas³. A las primeras, las concibe como providencias de trámite o de simple substanciación que tienen por objeto propender el impulso procesal; las interlocutorias, expone, son las que deciden los incidentes surgidos con ocasión del juicio, lo depuran de todas las cuestiones accesorias, desembarazándolo de obstáculos que impedirían que se emita sentencia sobre el fondo. Afirma el autor que las resoluciones interlocutorias son sentencias sobre el proceso y no sobre el derecho (deciden excepciones previas, admiten o rechazan prueba).

Las definitivas resuelven sobre la pretensión objeto del pleito en la instancia o en algunos de los recursos, es decir, resuelven sobre el objeto del proceso y sobre el objeto del debate.

Con lo antes expuesto, sentamos base para dar paso al estudio individualizado de los tres tipos de resoluciones más importantes en el derecho procesal guatemalteco.

A.- DECRETOS

Retomando la idea propuesta por Eduardo Couture, los decretos son las resoluciones mere interlocutorias, es decir, aquellas mediante las cuales el juzgador emite decisiones de mero trámite que son necesarias para que el proceso pueda desarrollarse y así, avanzar hacia la resolución final o de fondo. Su importancia, en la mayor cantidad de trabajos que los han abordado, no ha sido

² Cabanellas, Guillermo "Diccionario de Derecho Usual"; pp. 188. Clases. El mismo texto adjetivo establece estas resoluciones judiciales, al determinar como han de dictarse: providencia, auto, sentencia, sentencia firme (desliz técnico, ya que no sabe el tribunal, salvo el supremo y en el recurso de aclaración, cuándo su fallo es firme) y ejecutoria (que, más que resolución, es una forma de la sentencia firme).

destacada, sino por el contrario, generalmente se les relega y omite hacerse un estudio profundo sobre su objetivo. Esto no obedece a otra razón sino al simple hecho de que no conllevan mayor contenido, es decir, no encierran especial complejidad. Esta aseveración, en el caso muy particular de nuestro ordenamiento jurídico, haya fundamento legal en el artículo 141 de la Ley del Organismo Judicial⁴, disposición conforme a la cual, los Decretos son determinaciones de mero trámite.

Aplicado específicamente al ámbito de la jurisdicción constitucional, los decretos son resoluciones fácilmente identificables, así, en la forma más simple podemos referir como decretos a todas las resoluciones que no contienen decisiones relevantes; dicho en esa forma, no en menoscabo de su importancia, sino simplemente para referir que por su medio no se deciden cuestiones fundamentales de la pretensión que se conoce; como ejemplo pueden citarse aquellas resoluciones por las que el tribunal constitucional dispone incorporar escritos o documentos al expediente respectivo y, particularmente, en los procesos de amparo, las resoluciones por las cuales se tiene por evacuada la audiencia por cuarenta y ocho horas que se confiere a los sujetos que intervienen en un proceso de amparo luego de recibidos los antecedentes o el informe circunstanciado remitido por la autoridad impugnada; para los de inconstitucionalidad, los decretos son todas las resoluciones que dan paso a una nueva etapa procesal durante la dilación del proceso constitucional, tales como las que disponen fijar audiencia por quince días y señalar día y hora para la vista⁵.

Conviene comentar, no para que se tome propiamente como parámetro de identificación de cuáles son los decretos en la jurisdicción constitucional, pero sí para que se distinga como característica propia de éstos, que cuando se emiten por un tribunal colegiado son firmados únicamente por su presidente y el secretario, a diferencia de los autos y sentencias que deben firmarse por el pleno que integra el tribunal, cuestión que obedece a la propia naturaleza de los Decretos que no conllevan ningún tipo de decisión de fondo, sino de impulso procesal.

B.- AUTOS

Este tipo de resoluciones, retomando nuevamente el aporte doctrinal de Eduardo Couture, son las interlocutorias, aquellas que deciden incidencias surgidas dentro del proceso,

³ Couture, Eduardo "Fundamentos del Derecho Procesal Civil"; pp. 297-298

⁴ Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-86 del Congreso de la República, artículo 141.

desembarazándolo de obstáculos que, en su caso, podrían impedir la emisión de la resolución definitiva o final⁶.

Este tipo de resoluciones, se caracteriza de manera muy particular porque decide cuestiones que no son de mera tramitación, pero deciden el fondo de una cuestión diferente de la litis planteada. Sin perjuicio de ello, sí es posible que mediante la emisión de un auto se ponga fin al proceso principal, tal es el caso del auto que aprueba el desistimiento presentado con todos los requisitos de ley; de manera que aquí surge la necesidad de hacer una aclaración. Los autos, son una especie de resolución intermedia entre los decretos y las sentencias; su característica principal estriba en que contienen una especial motivación, es decir, para que sean legalmente emitidos, debe por su medio exponerse razones de hecho y de derecho que respalden debidamente la decisión judicial que contienen. De manera que, al decir que no deciden el fondo del asunto principal objeto del proceso, pero que en un momento determinado, pueden ponerle fin, me refiero nada más al hecho de que por su medio no se emite un pronunciamiento sobre la pretensión principal del accionante, sino a aquéllas accesorias que aquél u otros sujetos procesales hagan valer.

En los procesos constitucionales, los autos de igual manera que en la jurisdicción ordinaria, no resuelven el fondo del asunto, pero sí deciden cuestiones que no son de mera tramitación, es decir, conllevan cierta particular relevancia dentro del proceso, pues por su medio el tribunal constitucional dispone acceder a peticiones concretas de parte de un sujeto procesal o bien decide denegar alguna petición determinada. Para ejemplificar concretamente cuáles son y qué forma tienen los autos en los procesos constitucionales, cito el que otorga o deniega el amparo provisional dentro de los procesos de amparo, resolución por la cual, el tribunal dispone suspender el acto contra el que se reclama o bien dispone no acceder a dicha suspensión. Analizando someramente este ejemplo, confirmamos que los autos resuelven cuestiones de particular relevancia, ya que, como se ve, disponer o no la suspensión del acto supuestamente agravante, resulta relevante tanto para el petitionario de amparo como para la autoridad impugnada, pues con ello se impone obligaciones determinadas a la autoridad impugnada o bien simplemente se concede acceder a pretensión determinada del amparista. De igual manera concurre la emisión de autos en otros procesos constitucionales, tal es el caso de la tramitación de una inconstitucionalidad de carácter general, en cuya substanciación, la resolución a través de la cual se dispone suspender o no provisionalmente la

⁵ Artículo 139 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

⁶ Eduardo Couture: Op. Cit. pp. 298.

vigencia de norma denunciada como vulneradora de una constitucional, constituye precisamente un auto.

C.- LA SENTENCIA

Para los efectos del presente trabajo, no resulta trascendental abordar el tema de “la sentencia” desde el punto de vista de su naturaleza propiamente dicha, es decir, analizar si la sentencia constituye el documento en sí mismo o si bien, ésta es un acto procesal específico, cuestiones que han sido objeto de estudio reiterado a cargo de distintos estudiosos del derecho, que sin lugar a dudas han aportado análisis muy ilustrativos sobre el particular y, por ello, el tratamiento respectivo en este trabajo no será de fondo, aunque se abordará someramente. De manera que el punto de vista que más nos interesa es más concreto y práctico, buscando estudiar la forma de las sentencias, su contenido y los requisitos esenciales para su validez.

La sentencia como acto procesal, constituye quizá el más complejo a cargo del juzgador, ya que por su medio se resuelve una pretensión hecha valer a través de otro acto procesal –la demanda- a cargo de uno de los sujetos contendientes en el proceso; por ello, para emitirla debe respetarse y cumplirse una serie de requisitos esenciales de distinta connotación, que van desde el simple encabezado, hasta la parte resolutive, todos esos requisitos, son los que se analizarán y, sin pretender hacer un estudio complejo y profundo, sí espero sentar de manera clara y concisa cuál es la manera correcta de dar solución a las controversias elevadas al ámbito jurisdiccional.

En resumen puede decirse que la sentencia es la resolución de un tribunal que decide en forma definitiva –sin perjuicio de la impugnación procedente en el caso de las de primer grado- el litigio producido entre dos partes interesadas. En otras legislaciones se reconoce también como sentencia a aquellas resoluciones que, sin contener pronunciamiento sobre la pretensión principal que motivó el proceso, le pone fin por alguna cuestión accesoria o incidental, como podría ser en nuestra legislación el auto que declara la procedencia de excepciones previas en un juicio ordinario, lo que no es aceptable en nuestro medio porque dicha resolución no cumple con todos los requisitos que debe contener una sentencia, principalmente, el de dar solución a un conflicto.

Genaro Góngora Pimentel⁷, al tratar el tema de la sentencia cita muy acertadamente los distintos significados del término sentencia a la luz del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, sobresaliendo, a mi juicio, el que se refiere al aspecto jurídico de aquel término: “Declaración del juicio y resolución del juez”. Por otro lado, el mismo autor, en la obra citada, da el concepto que de sentencia ofrece Eduardo Couture desde el punto de vista lógico: “...producto de la razón humana, un producto de la actividad cognoscitiva del hombre”. Estas citas me parecen interesantes porque conllevan mayor explicación, pues su simplicidad nos permiten obtener una idea clara del sentido de la sentencia.

En el Derecho Constitucional, la sentencia puede calificarse como la resolución de mayor trascendencia del proceso, pues por su medio, el tribunal constitucional lleva a cabo el análisis fundante de su decisión final en cuanto a la procedencia o improcedencia de la pretensión del interesado. Al hacer esta calificación, no pretendo restarle la importancia a los otros tipos de resoluciones, pues todas tienen su incidencia durante el proceso en los intereses de las personas que intervienen en el mismo –derecho de defensa- y genéricamente con relación al imperio del principio del debido proceso. Sin embargo, considero que es la resolución de mayor trascendencia, porque es por su medio que el tribunal constitucional hará el análisis valorativo de las argumentaciones fundantes de la petición de fondo y de las que hayan hecho valer las demás personas que intervienen en el proceso, o bien, por su medio, el tribunal dispondrá que no se logró su convicción para estudiar objetivamente los fundamentos de la pretensión; por ello, resulta evidente la trascendencia de las sentencias, por cuanto que en ellas se decidirá en definitiva por parte del tribunal que la emita, la cuestión planteada por el interesado.

Francisco Fernández Segado en su obra “Derecho Constitucional Español”⁸, sostiene que la sentencia que se emite en la jurisdicción constitucional, tiene una naturaleza específica que no permite equipararla a la que se emite en la jurisdicción ordinaria, y aclara citando a Sánchez Agesta, que las decisiones del tribunal constitucional, son sentencias de instancia suprema y que como tales tienen un valor peculiar. Con esta aseveración, estimo que el autor citado pretende reconocer en la jurisdicción constitucional, una peculiar y especializada forma de resolver, en el entendido que el análisis que debe llevarse a cabo para resolver en dicha jurisdicción debe ser lo más cuidadoso, esmerado y definitivo que sea posible. Abundando en lo anterior, el mismo autor agrega que

⁷ Góngora Pimentel, Genaro “Introducción al Estudio del Juicio de Amparo, pp 336.

⁸ Fernández Segado, Francisco “La Jurisdicción Constitucional en España”, pp. 151-155.

Garrorena Morales, considera que la sentencia constitucional, es ante todo un acto procesal, esto es la decisión de un colegio de jueces que pone término a un proceso, pero además, es también en un grado eminente, actividad dirigida a la interpretación e integración creadora del Derecho y, que la decisión del tribunal constitucional, es todavía algo más: es, indefectiblemente, decisión política, esto es, acto de un poder en dialéctica con los demás poderes del Estado. Esto último, de manera especial en nuestro medio social, conlleva la necesidad de especial comentario. Y es que aceptar la connotación política de los fallos del órgano de jurisdicción constitucional, puede desembocar en una serie de polémicas propiamente jurídicas, ya que para muchos no puede coexistir la política con el Derecho, o sea la política con la función del Estado de impartir justicia, ya que esta última debe despojarse de todo tipo de limitaciones y materializarse en forma pura, sin la más mínima intervención limitante de factores que están fuera de las previsiones legales para la decisión de una contienda determinada. Sin embargo, yo estimo que la convergencia de política y Derecho que citó el autor mencionado, en nuestro medio puede aceptarse desde el momento en que la Constitución Política de la República, como su denominación precisa lo conlleva, encierra todo tipo de derechos, personales, políticos, sociales, enumerado en su sistema democrático que descansa en la prevalencia de su estado real de derecho, y a la vez regula los distintos tipos de procesos constitucionales y, en esa línea de ideas resultaría ilógico marcar una escisión irrestricta entre el impartir justicia y los parámetros políticos sociales de nuestro país, sin que una decisión del tribunal constitucional se aleje nunca de ser o al menos, pretender ser justa. No acepto con ello que razones de carácter político propiamente dichas, afecten las decisiones judiciales aún en contra de las disposiciones contenidas en las leyes que deben aplicarse a los distintos tipos de procesos constitucionales, sino que, estas últimas deben aplicarse y respetarse. De manera que, estimo pertinente concluir con esta serie de ideas un poco difíciles de unificar, citando la conclusión de Fernández Segado, en la obra ya citada que: "la sentencia constitucional, es a la vez realidad política y realidad jurídica fundidas en unidad de acto" y, yo agrego, "en tanto con ella, no se conculque en nada el derecho de las partes".

C.1.- CLASES DE SENTENCIA

La clasificación doctrinaria de las resoluciones judiciales, se centra a reconocer tradicionalmente los tres tipos que son los ya señalados, decretos, autos y sentencias. Estas últimas particularmente, en atención a los distintos efectos que pueden producir, igualmente admiten una clasificación, según declaran un derecho, impongan una condena, creen, modifiquen o extingan una

situación jurídica o contengan un pronunciamiento de carácter cautelar; así, Eduardo Couture⁹, clasifica las sentencias como: declarativas, de condena, constitutivas y cautelares. Esta es la clasificación tradicionalmente aceptada por la doctrina y, que a la fecha, se hace valer, dada su acertada orientación y la que contempla nuestra legislación en la Ley del Organismo Judicial.

1) SENTENCIAS DECLARATIVAS

Esta clase de sentencias tienen por objeto concreto declarar que un derecho existe, que le asiste o no a quien lo reclama. Esta aseveración que hago y que ha sido expuesta muchas veces con esa misma simplicidad, queda muy vaga al detenernos a analizar que, como lo afirma Eduardo Couture, todas las sentencias contienen una declaración del derecho como antecedente lógico de la decisión principal. Dicho autor agrega que este tipo de sentencias, no contienen nada más allá de la simple declaración de existencia o no de ese derecho, citando como ejemplo las sentencias que se emiten en los procesos de declaratoria de jactancia y aquellas que deciden un proceso de declaración de falsedad de un documento. Concluyo diciendo que las sentencias declarativas, son aquellas que se emitan en todo tipo de proceso que dio inicio por la necesidad de aclarar una situación jurídica sobre la que existía duda o inseguridad.

2) SENTENCIAS CONSTITUTIVAS

En forma muy concreta, estas sentencias son aquellas por cuyo medio se crea, modifica o extingue una situación jurídica determinada. Sin perjuicio de que en la doctrina existe duda sobre la viabilidad de considerar este tipo de sentencia como una especie particular, cabe concretar que los pronunciamientos contenidos en estas sentencias, producen sus efectos sobre una situación jurídica ya existente, afectándola de manera directa, ya sea porque la modifique, la extinga o bien, creándola cuando no existiere. Ejemplo de sentencias de esta naturaleza, citados por Couture, son las sentencias que acogen una pretensión principal de divorcio o la separación de cuerpos o bienes, efectos que no podrían lograrse jamás, sino a través de la decisión judicial obtenida mediante un proceso judicial determinado. De manera que, pretendiendo fijar un parámetro de identificación de esta clase de resolución, puede decirse que será constitutiva una sentencia, cuando por su medio se afecte de manera inmediata y directa una situación jurídica existente, ya sea porque se afecte o bien, porque no estando materializada, se produzca.

⁹ Couture, Eduardo: Op. Cit., pp 314-326.

3) SENTENCIAS DE CONDENA

Estas sentencias son las que imponen el cumplimiento de una obligación o prestación, ya sea en forma positiva, de hacer, o en forma negativa, de no hacer. La motivación de este tipo de pronunciamientos definitivos de un juez, puede ser por las más variadas razones; así, pueden derivar de la instancia de un proceso porque se incumplió con una obligación y, de esa manera, el afectado por el incumplimiento logra que se condene al obligado a que cumpla su parte de obligación. También puede ocasionar el pronunciamiento de este tipo de sentencia, el daño causado por alguna persona a otra, cuando esta última reclame el resarcimiento de dicho daño. La decisión que se adopte en sentido positivo en este tipo de resoluciones, consistirá por norma, en que se condene al obligado a cumplir con su obligación, pudiendo el interesado acudir a todos los mecanismos de ejecución que sean pertinentes. Eduardo Couture asegura que este tipo de resoluciones finales de procesos judiciales, es el más abundante, ya que, en la mayoría de conflictos personales, existe la pretensión fundamental de que se condene a otra persona a hacer o dejar de hacer algo con relación a su propia persona.

4) SENTENCIAS CAUTELARES

Sin perjuicio de que este tipo de resoluciones, en nuestro medio sean consideradas propiamente como sentencias, considero que su muy peculiar finalidad las hace objeto de estudio en este apartado. Este tipo de resoluciones es llamado de diversas maneras, así, se les denomina providencias cautelares, medidas de seguridad, medidas precautorias etc... De esa variada forma de referirse a estas resoluciones, surge por sí misma su muy peculiar naturaleza, que no es otra sino la de garantizar a prevención los resultados de un posible litigio. Una característica propia de este tipo de resoluciones, es que se emiten sin dársele intervención o audiencia a la parte a quien supuestamente afectarán, lo que haya fundamento en su naturaleza de buscar resguardar el interés de otro a prevención, de manera que, resulta lógico, que si se diera audiencia antes de emitirse este tipo de decisiones judiciales, se pondría en grave riesgo el derecho cuya tutela se pretende. En nuestro medio queda un poco dudoso el hecho de que se considere sentencia a este tipo de resoluciones, por cuanto que, por una parte, no se cumple en su texto con todos los requisitos que debe contener una sentencia a la luz de las normas procesales y, por otra parte, porque no se sigue

un proceso con audiencias y contradictorio que permita calificar a estas resoluciones como sentencias.

C.2.- LA FORMA DE LAS SENTENCIAS (su presentación material)

Al hablar de la forma de las sentencias, me refiero no solamente a su apariencia material en cuanto se refiere al orden que los tribunales deben observar para emitirlos, sino que también incluyo y de manera muy especial, el cumplimiento de los requisitos legales y técnicos que en general deben respetarse para resguardar de mejor manera la legalidad del fallo. La doctrina ha reconocido esencialmente dos distintos aspectos respecto de la forma de la sentencia, por un lado, estudia la sentencia como acto y, por otro, la sentencia como documento. En la forma más sencilla, considero que esos dos ángulos de análisis de la forma de la sentencia puede referirse, el primero como interno o abstracto –el contenido jurídico- y el segundo como material –el documento en sí mismo-. Estas ideas, esbozadas ya por distintos autores, constituyen una base sólida para el estudio de la forma de la sentencia, por lo que conviene analizarla para luego arribar a conclusiones sencillas y lo más prácticas posible.

1) La sentencia como acto jurídico

El punto de vista desde el cual puede analizarse la forma de las sentencias, reconoce que estas no son sino el resultado de la labor técnico-jurídico de carácter intelectual, que lleva a cabo el juzgador para adoptar una decisión, con relación al conflicto de intereses cuya solución se somete a su conocimiento.

Así, afirma Eduardo Couture¹⁰ que la sentencia constituye en sí misma un juicio, una operación de carácter crítico, pues acepta la tesis expuesta por el actor o la expuesta por el demandado. Esta idea estimo que halla su fundamento en el hecho de que quien juzga, admite una u otra tesis de conformidad con el análisis objetivo que realice y la valoración que en atención a las disposiciones legales que conoce, resulte más aceptable, configurándose así –expone Couture- la génesis lógica de la sentencia, ya que la labor del juez se desenvuelve a través de un proceso intelectual cuyas etapas pueden aislarse separadamente, conformándose así, la labor de cotejar la premisa mayor con la premisa menor. Sin embargo, esto último no puede aceptarse ciegamente,

¹⁰ Couture, Eduardo: Op. Cit, pp. 279.

pues no escapa a nuestra visión jurídica que hoy en día, dada la amplia frontera que la ley confiere a los tribunales para impartir justicia, que resolver conflictos mediante procesos legales no puede ceñirse a una simple aplicación de lógica, sino que la labor intelectual del juez es mucho más compleja y conlleva estudios, no sólo comparativos de casos concretos con los presupuestos legales, sino de profundo análisis y estimación de circunstancias propias de cada caso concreto, las que en su momento, pueden hacer variar aún la concepción del juez en cuanto a la forma de aplicar la ley sustantiva o la procesal, esta última, claro está, sin contravenir a aquélla.

2) La sentencia como documento

El segundo punto de vista que sostiene Couture¹¹ para estudiar la forma de la sentencia, es el que se refiere a que la sentencia en sí misma, además de ser un hecho y un acto jurídico, es un documento, que es un elemento material indispensable para probar su existencia y reflejar los efectos que ha de producir. El autor da al documento –constitutivo de la sentencia- una importancia especial, exponiendo por ejemplo que aún cuando la decisión esté impresa en el papel, si éste no es firmado aún no existe sentencia. Agrega que la concurrencia de los dos elementos, plenitud de la voluntad del juez e integridad del documento, son indispensables para que exista la sentencia, de allí que en la suscripción del documento respectivo, no existirá otra decisión más que la allí representada.

Estas ideas indudablemente gozan no solo de credibilidad y aceptación, sino que verdaderamente denotan lógica y coherencia; sin embargo, hoy por hoy, tomando en consideración los avances de la tecnología, quizá el documento escrito o plasmado en papel ya no sea tan relevante e indispensable para que, coexistiendo con la voluntad propiamente dicha del juzgador, complementen la sentencia. En efecto, para citar un ejemplo, el Código Procesal Penal prevé la posibilidad de que el tribunal sentenciador, cuando por la complejidad del caso no le sea posible redactar la sentencia completa, proceda a leer la parte resolutive de la misma; esta decisión legal, lógicamente haya fundamento en los avances tecnológicos, que ha reportado beneficios a la ciencia del derecho, pues si bien en el ejemplo citado no existe aún documento impreso y firmado por los miembros del tribunal, estos ya ha cumplido con la fase de deliberación y decisión, emitiendo de esa manera una sentencia que por el hecho de no constar por escrito no carece de validez sino todo lo contrario, liga a los jueces a redactar posteriormente la sentencia en el sentido cuyo pronunciamiento

¹¹ Couture, Eduardo: Op. Cit. pp. 289

ya se publicó, resguardándose así, el principio de inmutabilidad de la sentencia. De modo que, sí es importante el documento, en cuanto constituye la prueba más fiel de la decisión del juez, pero hoy, en unos procesos más que en otros, no constituye un requisito absoluto e indispensable para las decisiones judiciales que constituyen sentencia, sin que necesariamente el medio material sea en papel, scanner ni otro medio técnico creado por la ciencia de la informática que puede ser más seguro que el papel.

C.3.- EL FONDO DE LAS SENTENCIAS (su presentación interna)

En el tema de la formalidad de las sentencias, resulta necesario hacer énfasis en la especial importancia que tiene el aspecto de la presentación interna de las sentencias. Efectivamente esa importancia relevante de esta particularidad de las resoluciones, está latente en las distintas jurisdicciones. La presentación interna de las sentencias constituye la estructura formada por la parte considerativa, en la que debe constar de manera clara, precisa y ordenada, la enunciación de los fundamentos de la pretensión de fondo de la acción de que se trate, su análisis, estudio, sustento jurídico y exposición de los argumentos que fundamenten la decisión que se emita. Esa serie de requisitos y proceso evolutivo de la sentencia, amerita un estudio particularizado.

1) Examen Preliminar del caso

Sostiene Couture¹², reiterado por el jurista Mauro Chacón Corado¹³, que el examen “prima facie” constituye la primera operación mental del juez, derivada de los términos mismos de la demanda y consiste en determinar el significado extrínseco del caso propuesto, se trata de saber si en un primer plano, la pretensión será acogida o rechazada. Por ejemplo –cita- si se demandara el divorcio en un Estado en el que no es aceptado, dicha demanda sería rechazada inmediatamente sin que sean analizados los hechos expuestos, evidenciándose así que el análisis jurídico es anterior al análisis de hechos; de igual manera, puede resultar lo contrario, que el análisis a practicarse no verse propiamente sobre derecho, sino sobre un hecho concreto, que no sería otro sino el fundante del supuesto derecho, así, en el mismo ejemplo, carecería de sentido conocer de la demanda de divorcio, si no se acredita el matrimonio.

¹² Couture, Eduardo: Op. Cit. pp. 280.

¹³ Chacón Corado, Mauro y Montero Aroca, Juan: Op. Cit. pp.

Lo anterior aporta una idea muy clara de la facultad del juzgador de determinar la procedibilidad o no de una acción intentada, es decir, en nuestro medio, la facultad del juez de verificar que la pretensión que se haga valer no conlleve efectos contrarios a las prohibiciones legales expresas, lo que lejos de constituir un análisis ilegal y sin fundamento, configura la intención del juez de depurar el proceso, a efecto de que éste no se tramite innecesariamente, cuando desde su inicio puede constatarse su improcedencia notoria, resguardándose de esa manera el principio de economía procesal, efectuando un rechazo *in limine litis*, cuya procedencia podemos verla en el caso de que, por ejemplo un proceso cuya tramitación tenga prevista expresamente una vía específica y, se promueva en proceso ordinario, se rechace la demanda sin entrar a conocer los hechos que pudieran fundamentarla.

2) Examen de los Hechos y Aplicación del Derecho

Una vez que el análisis general de la acción promovida refleja su viabilidad, el juzgador debe proceder al análisis de los hechos planteados por el actor en su demanda y, los expuestos por el demandado en la contestación de aquella. Sin embargo, este análisis de hechos, por supuesto, se lleva a cabo no en un solo acto, sino que se practica continuamente a lo largo de la dilación procesal; en efecto, siendo que una parte procesal dice una cosa y, su contraparte seguramente asevera otra, el juzgador para lograr su convicción y adoptar una decisión, no puede fiarse de esos dichos, por ello, deberá estudiar una y otra postura, analizarlas conjuntamente y compararlas a efecto de proceder a enmarcar el caso dentro de la normativa que le es aplicable. Con esto último me refiero a que, el juzgador debe, mediante el análisis concreto de la situación planteada, poder determinar qué legislación debe aplicarse, sin que hasta este momento, se materialice la actividad judicial de aplicar el derecho, sino simplemente, de elección de este último como aplicable, Couture¹⁴ dice “reducir el caso a tipos jurídicos determinados”.

Luego de practicadas esas determinaciones, el juez debe proceder a aplicar el derecho a los hechos puestos a su conocimiento y, ligada a esa función, específicamente debe determinar qué preceptos jurídicos concretos han de servirle para decidir el caso. La doctrina denomina a esta labor intelectual del juzgador “subsunción”, que consiste en la vinculación de una situación concreta con el precepto jurídico abstracto que la ley regula; como bien lo describe el autor citado, esa situación ocurre “de tal manera, que ha llegado a sostenerse que la situación surgida es idéntica a la que

¹⁴ Couture, Eduardo: Op. Cit. pp. 282.

ocurriría si el legislador fuese llamado a decidir mediante una ley el caso concreto sometido a la resolución del juez”. Esta transcripción ilustra magníficamente la labor intelectual tan abstracta que el juez lleva a cabo para poder decidir qué ley aplicar al caso de que conoce, situación reiteradamente complicada en muchos casos, tan es así, que en materia procesal civil, la ley prevé como casos de procedencia del recurso de casación por motivo de fondo, la violación de ley por aplicación indebida, la interpretación errónea y doctrinas aplicables al caso, sub-motivos que a su vez, han impulsado muchos estudios, dada la sutil diferencia que, en ocasiones existe entre uno y otro.

En resumen, conviene concluir que el juez, en virtud del universal principio jurídico “*jura novit curia*” y, en nuestro medio, la facultad discrecional que el artículo 203 de la Constitución¹⁵ reserva a los jueces y magistrados, ellos no tienen limitación u obligación limitada de elegir para aplicar al caso concreto de que conozcan, una u otra norma específica, sino que, todo lo contrario, esa actividad pueden practicarla de manera libre, quedando limitada esa libertad, exclusivamente por su conciencia de jurídica, su razonamiento lógico y, por su espíritu de verdaderamente *impartir justicia*. Ahora bien, la obligación que sí impone la ley al juzgador, es la de motivar debidamente sus decisiones judiciales, es decir, de plasmar los argumentos de hecho y de derecho que los lleven no a la decisión de aplicar una u otra norma, sino a la decisión final que, a través de la sentencia adopten y, mediante la cual, resuelvan el conflicto que las partes promovieron, conforme al tipo de sentencia que corresponda.

3) La decisión

Esta es la última etapa de la actividad judicial, a través de la cual el juzgador acoge o rechaza la pretensión hecha valer por el actor, lo que es posible solamente después de haber valorado los argumentos de los sujetos procesales, analizando la prueba aportada por cada uno y aplicando la norma al caso, sintetizándose así toda la actividad intelectual abstracta de *juzgar* en la decisión concreta que resuelva el caso. No puede establecerse un parámetro diferenciador de la importancia de las distintas partes que componen la sentencia y así, de las distintas etapas procesales en ellas reflejadas; sin embargo, el apartado decisorio está revestido de una importancia especial desde el momento en que debe ser congruente con los argumentos expuestos y las leyes

¹⁵ Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala –1985-: “...Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado (...) Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes...)

que la fundamentan, de tal manera que, de no existir esa coherencia lógica que debe guardar la parte decisoria con el resto del cuerpo que compone la sentencia, puede motivarse la procedencia de distintos medios de impugnación y, por el contrario, esa posibilidad estará cerrada en caso contrario; en este apartado también es en el que se decide el caso tratado en forma concreta, de tal manera que puede decirse que mejor sería que exista esta parte y no el resto de la sentencia y no al contrario, porque entonces los argumentos fundantes de la decisión, por muy claros y conforme a derecho que fueran, por sí solos no decidirían el caso. De tal manera que sí existe cierta relevancia en el apartado decisorio de la sentencia, tan es así que suele también llamársele parte resolutive, cuando este término hace referencia a las resoluciones en general y, así utilizado, a una porción de un tipo de resoluciones, la sentencia.

Con las ideas anteriores procede concluir que la sentencia contiene ciertamente operaciones mentales de carácter lógico llevadas a cabo por el juez y, que a su vez, conlleva decisiones tomadas por voluntad del juzgador; con esto, vemos que no es factible inclinarnos por aceptar de la doctrina, una postura calificadora de la sentencia como producto exclusivo de silogismos y razonamientos lógicos o simplemente como la actividad judicial materializada en la decisión del juzgador, sino que ambas cuestiones, concurren obligadamente a fin de resolver debidamente los distintos casos que se someten a decisión judicial.

C.4) La Forma, Contenido y Particularidades de la Sentencia

Anteriormente hemos tratado algunas cuestiones genéricas del contenido de las sentencias, sin estudiar de manera particularizada las incidencias que la componen, de manera que, en este apartado, trataremos de estudiar de manera particular las distintas fases por las que el juzgador atraviesa para poder emitir el fallo decisorio definitivo.

1.- SILOGISMO. ACTIVIDAD MENTAL DEL JUEZ

En nuestra legislación procesal se impone a los jueces la obligación de observar determinados formalismos en la elaboración de la sentencia, así, la Ley del Organismo Judicial¹⁶ establece con mucha precisión las distintas partes de que debe componerse. Esta imposición legal, no compartida por algunos autores, en nuestro medio haya fundamento en el resguardo de la

¹⁶ Artículos 143 y 147 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República.

seguridad y certeza jurídica que debe garantizarse a los administrados de justicia, de manera que, aún cuando podemos pensar que el legislador impuso a los órganos jurisdiccionales esta serie de aparentemente engorrosos requisitos innecesarios, en realidad lo que hizo, con mucho acierto, fue resguardar la garantía de la fundamentación de la solución de conflictos. Dentro de esta serie de requisitos mencionados, encontramos que la sentencia debe constituir un verdadero silogismo, pero debe estar conformada de análisis crítico objetivo de los elementos aportados por las partes y su enmarcación dentro de los supuestos previstos por la ley. Así, Juan Guzmán Tapia en su obra "La Sentencia"¹⁷, dice que tanto las resoluciones interlocutorias, los autos y las sentencias deben constituir uno o varios silogismos que determinan uno o múltiples efectos jurídicos, en las que la premisa mayor consiste en la hipótesis de hecho que la ley prevé y la premisa menor la constituye su efectiva realización; por último, la premisa final o conclusión implica la consecuencia necesaria de dicha subsunción y la determinación de los efectos jurídicos que por ella deben producirse, lo que le permite concluir que el juzgador para elaborar sus resoluciones cuenta con tres elementos: con normas, con hechos que logran o no probarse y con consecuencias jurídicas que están concatenadas en relación de causa a efecto de tal manera que unos resultan determinantes de los otros.

Cesáreo Rodríguez-Aguilera, citado por Guzmán Tapia¹⁸ sostiene que *la sentencia es un acto personal del juez y que para su formulación debe ir precedida de una compleja operación mental en la que intervienen la sensibilidad, la inteligencia y la cultura del juez; admite también, que interviene la voluntad del juzgador, pero esa voluntad no concurre en forma pura y libre, sino que aparece subordinada al proceso que resuelve y al Derecho objetivo*. De esta manera, vemos unificadas de manera objetiva y analítica, las distintas teorías antes estudiadas respecto de la naturaleza de la actividad judicial.

Congruente con lo anterior, podemos decir, en síntesis, que para emitir sentencia, el juez realiza las siguientes actividades: a) analiza la demanda; b) la contestación de la demanda; c) estudia los medios probatorios aportados; d) asigna valor a cada medio probatorio y los compara; e) adecua los hechos que tiene como probados a los supuestos jurídicos abstractamente regulados en ley y, f) adopta la decisión de acceder o no a la pretensión del actor del proceso.

¹⁷ Guzmán Tapia, Juan "La Sentencia", pp. 15-18.

¹⁸ Rodríguez Aguilera, Cesáreo "La Sentencia" citado por Juan Guzmán Tapia: Op. Cit. pp 18.

Con esto concluimos el análisis general de los requisitos que constituyen esencialmente la base sólida de una sentencia emitida conforme a derecho, sin criticar, claro está, el tema eminentemente filosófico de la justicia o injusticia de la decisión del juez, pues como suele decirse, un fallo legal puede ser injusto.

2) REQUISITOS CONCRETOS DE LA SENTENCIA

Por norma general en los países latinoamericanos, las disposiciones legales que regulan la forma cómo el juez debe emitir sentencia, contienen una serie de requisitos que en determinado momento y, en especial, a la luz de otras corrientes, pueden parecer por demás enervantes y hasta innecesarios. Tal es el caso de la enunciación de los hechos fundamentales expuestos por los litigantes, pues ello en todo caso devendría innecesario en virtud de que constan en el legajo material del proceso y se sabe que fueron analizados por el órgano sentenciador para formar su convicción; de manera que, sin restar importancia a esa clase de requisitos, podemos decir que sí conllevan menor relevancia en comparación con otros que son aquellos que sí hacen plinto en la función decisoria del juez, tal es el caso del apartado considerativo y el resolutivo.

Anteriormente dimos ya cierto tratamiento al tema de la parte decisoria de la sentencia, la que constituye uno de los requisitos de forma de toda éstas, de manera que, en este punto, esbozaremos también un análisis sucinto de las otras dos grandes partes de la sentencia, que son, la expositiva o resumen de las constancias procesales y, la parte considerativa o fundamentos jurídico-legales que llevan al juzgador a adoptar la decisión plasmada en el apartado resolutivo o decisorio.

2.1) LA PARTE EXPOSITIVA

En esta debe incluirse todos aquellos aspectos que antes mencionamos como partes menos relevantes de la sentencia, es decir, que si bien cada una individualmente considerada no puede constituir una parte de la sentencia, porque así resultan irrelevantes, su conjunto sí pueden conformar un apartado importante de la resolución del juez. Estos requisitos son los enumerados por la Ley del Organismo Judicial en los incisos del a) al c) del artículo 147 y, en general se refieren a los datos de identificación personal de los sujetos procesales, sus representantes y de sus abogados, la clase de proceso, su objeto y relación de hechos, la enunciación de pruebas aportadas y las que se hubieren valorado. Por supuesto que a estos requisitos hay que agregar los incluidos en el artículo

143 de la misma ley, que dispone que toda resolución debe mencionar necesariamente el nombre del tribunal, lugar, fecha, cita de leyes, firma del juez y secretario. Los enunciados no tienen mayor relevancia, entendido esto, claro está, a que no se les considera una parte especial de la sentencia, aunque sí deben cumplirse porque tienen su grado de importancia, por ejemplo, la identificación de los sujetos procesales es importante en el entendido de que la sentencia debe señalar con total precisión quiénes son las personas con relación a las que se hará el pronunciamiento de fondo y, como consecuencia, será la parte sentenciadora que determine quien debe dar cumplimiento al fallo y quién tiene la facultad de exigir dicho cumplimiento.

De manera que todos los requisitos antes mencionados integran el aparatado expositivo de la sentencia y, si bien, por su sencillez no ameritan un estudio particularizado por cuanto constituyen una simple labor constatadora y narrativa del juez, cabe decir que al hacerlo, éste debe tener la precaución de cotejar su exactitud y, evitar así posibles confusiones que se enmarcarían en su momento, no solamente como ilegales sino como inauditas, dada la sencillez de su cumplimiento a través de la simple comparación de datos.

En lo que respecta al requisito de la relación de hechos controvertidos, el juez lo cumplirá mediante la relación sucinta en forma jurídica de los fundamentos del actor para motivar su pretensión y de los de la misma naturaleza del demandado para desvirtuar los primeros, de manera que, no es necesario que se haga una transcripción del texto de la demanda o de la contestación de la demanda, es más, ni siquiera es necesario que el juez haga citas literales de los argumentos esbozados por las partes, pudiendo, incluso, parafrasearse lo conducente a la fundamentación que servirá para resolver el litigio y, estos hechos serán únicamente aquellos que sirvan de fundamento a la decisión que se tomará, de manera que aquellos que no fundamenten la decisión del juez deben ser desechados. De igual manera debe incluirse en este aparatado el resumen de las distintas incidencias que se hayan producido durante el proceso, es decir, debe hacerse una reseña de todas las defensas opuestas a la pretensión del actor y de los pronunciamientos de éste respecto a las mismas, con el objeto de que el juez no omita en la sentencia ninguna cuestión que, aunque accesoria, en un momento determinado, pudo modificar el resultado de su decisión.

2.2) LA PARTE CONSIDERATIVA

a) Concepto y generalidades

Por apartado considerativo de la sentencia debe entenderse aquél en el que el juzgador lleva a cabo propiamente su función judicial de resolver conflictos, a través de una exposición clara, concreta y objetiva de los fundamentos que lo llevan a adoptar la decisión que plasmará en el apartado resolutivo, debiendo enmarcar el caso concreto dentro de los supuestos abstractos de ley y aplicar las normas que corresponda.

Expone Guzmán Tapia¹⁹ que la parte considerativa de las sentencias, constituye uno de los logros democráticos más significativos en el área de justicia, por medio de la que el ciudadano que entrega la solución de sus conflictos al órgano estatal, recibirá una respuesta razonada a su necesidad de justicia. Agrega el autor que la justicia sería arcaica, arbitraria y peligrosa, si emanara de sentencias sin considerandos. Ciertamente el razonamiento del juez para fundar su decisión resulta indispensable, por lo que no es conveniente, sin que sea incorrecto, que las decisiones judiciales se basen esencialmente en la cita de fallos anteriores en casos similares, claro, con esto no me aparto de lo útil y quizá hasta necesario que resulta estudiar los precedentes, tal como se le dará tratamiento a este tema más adelante, pero sí estimo, sin perjuicio de la clase de juez de que se trate, que cada uno debería hacer un esfuerzo intelectual y de tiempo, para redactar la parte considerativa con mucha precisión y atinencia a cada caso que requiera solución.

b) La fundamentación (imperativo constitucional)

En las consideraciones del tribunal debe incluirse un análisis de los hechos fundantes de la decisión del juez, esto con base en la razón de que la verdad está en los hechos y, como consecuencia, para llegar a las consideraciones de derecho, debe antes expresarse sobre qué hechos se harán dichas consideraciones, de manera que, como antes se expuso, los hechos aceptados por el juez deben valorarse en el apartado considerativo, sin repetir todo lo relacionado en el apartado expositivo, sino simplemente los hechos aceptados. Seguidamente el juzgador debe dar paso a la enunciación de sus argumentos de derecho, lo que ha de hacer de manera conjunta con la cita de disposiciones legales aplicables al caso y, de esa manera, conformar el análisis jurídico que le permita lograr su convicción, mediante razonamientos lógicos, coherentes y, sobre todo, fundamentados en ley, debiendo entonces el juez, estudiar el caso concreto valorando los hechos fundamentales a la luz de las normas jurídicas que procede aplicar. En este caso, resulta interesante

¹⁹ Guzmán Tapia, Juan: Op. Cit. pp. 28.

y muy útil usar una expresión de unión que permita en el momento, clarificar cuál ha sido el objeto del proceso y cuál es el supuesto legal que, en su caso, permitiría la procedencia de las pretensiones principales, para dar paso luego, al análisis crítico de ponderación de valores.

La fundamentación como imperativo constitucional conlleva la obligación de quien emita una decisión judicial definitiva, de exponer de manera precisa y concisa, cuales son las normas legales en que apoya su decisión y de qué manera el caso concreto se enmarca dentro de las mismas. De tal forma, vemos que no puede ser válidamente admitida como legal una resolución cuya parte considerativa se ciña a resumir los hechos que la fundamentan y emitir una conclusión sin justificarla como en el caso concreto se materializan los supuestos jurídicos de ley, es decir, fundamentar la sentencia significa explicar las razones que se tienen para llegar a la decisión final y, no es solamente asegurar una consecuencia derivada de una operación lógica después de un resumen del caso. De modo que la fundamentación no sólo es parte esencial de la decisión sino que, constituye un requisito indispensable para que se produzca válidamente y porqué no decirlo, debidamente respaldada.

c) El criterio

El criterio es, al final de toda la operación lógica de decisión, la conclusión a la que llega el juez respecto al caso concreto que estudia, de manera que el criterio judicial, si bien se materializa en la parte considerativa de la sentencia, se va formando a través de todo el proceso, en el estudio de los hechos narrados, los hechos probados, los argumentos expuestos por las partes y, por último, en el análisis objetivo que el tribunal lleva a cabo para poder luego, adoptar su decisión. Estimo que el criterio en sí mismo considerado, es precisamente la base fundamental de la decisión judicial. Es decir que la interpretación de ley y su aplicación al caso concreto, constituye el criterio judicial que se hace valer en la sentencia, mismo que, como se ha venido tratando, no puede surgir antojadizamente sino justificadamente, a través de los razonamientos del juez. Esta aseveración haya fundamento en nuestra legislación en la discrecionalidad que la ley permite al juez para decidir los casos que deba resolver; así, suele suceder que los jueces no aceptan críticas u orientaciones públicas, alegando independencia judicial. Así que, el criterio judicial de un juez puede ser uno y el de otro puede ser distinto, aún tratándose de casos idénticos. Con relación a esto, algunos juristas aseguran que debería limitarse esa discrecionalidad de la que gozan los jueces para dar tratamiento y resolver los conflictos, porque puede dar lugar a cierta inseguridad jurídica. Particularmente no

comparto esta última idea porque sería materialmente imposible pretender imponer una interpretación legal determinada a las disposiciones legales, porque ello sería tanto como legislar sobre lo que ya está legislado, es decir, que el contenido de la ley no puede ser interpretado en otras leyes, porque éstas a su vez, estarían sujetas a otra interpretación. Así que debe procurarse poner al alcance del juez todos los elementos de convicción posibles, que le permitan formar su convicción de la manera más objetiva y ajusta a derecho.

2.3) LA PARTE RESOLUTIVA

Esta parte de la sentencia es de relevante importancia, porque en ella se hace el pronunciamiento de fondo mediante el cual se accede a la pretensión del accionante, o bien, obtiene un resultado adverso. La parte resolutive debe ser precisa y, ha de contener los postulados que conforme a derecho corresponde; así, en su caso, debe expresar el nombre de la persona a quien se le otorga o reconoce un derecho y el de la persona contra la que se promovió la acción, debe incluir el pronunciamiento sobre la condena en costas si fuera procedente y, en su caso, lo referente a la imposición de multas. Esta es la parte quizá más sencilla de la sentencia, por lo conciso de su contenido, pero también, es la parte más trascendental por cuanto en ella se enuncia la decisión final del proceso. Con ella se declara: con o sin lugar la pretensión del actor.

C.5.- LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS

El tema de los efectos de las sentencias, quizá uno de los más complejos a tratar, conlleva el análisis de las consecuencias de los pronunciamientos judiciales en sentencia y los alcances que éstos deben tener, tanto materiales como temporales. Conviene también tratar en este punto, como parte esencial de su estudio, la forma cómo deben interpretarse las sentencias, pues de los efectos que éstas tengan muchas veces dependerán de la interpretación que de ellas se haga. La forma de interpretación y la legitimación para llevar a cabo ésta, también debe ser objeto de análisis.

C.5.1) La interpretación de las sentencias

El maestro Couture²⁰ asegura que no es aceptable, por más ingeniosa que parezca, la doctrina de la interpretación auténtica de la sentencia, es decir, por obra del mismo juez. Expone el

²⁰ Couture, Eduardo: Op. Cit. pp. 327-334

autor que, por lo menos, esa interpretación es inadmisibles y no puede concebirse otra interpretación que la aceptada para los negocios jurídicos en general, ya que rigen en su plenitud el principio de derecho probatorio que impide poner, frente al texto de los documentos, la interpretación que pudiera emanar de lo que se dijo antes, durante o después de su redacción, sin más excepciones que las del derecho común.

Sobre el particular, estimo un tanto aventurero privar en definitiva o absolutamente al juez que emite una sentencia, su facultad de interpretarla, pues es a él a quien en principio se confirió y no sólo así, sino a quien la ley impuso la obligación de hacer las interpretaciones jurídicas pertinentes para resolver el caso, de manera que, su interpretación, por sí misma ya se encuentra implícita en la sentencia. El juzgador en todo caso, debería velar porque su fallo no amerite compleja interpretación, pues ello reflejaría poca claridad para resolver de parte del juez-autor, razón que habilitaría la posibilidad de impugnación que, probablemente sería enmendada o al menos, aclarada. Con esto pretendo dejar claro que, siendo uno de los requisitos legales de la sentencia, que contenga los argumentos y análisis claros y concisos, su incumplimiento conlleva la interpretación auténtica; sin embargo, no concurriendo el cumplimiento de dicho requisito, la interpretación quedaría un tanto a la deriva, pues resultaría por un lado la interpretación que cada una de las partes pretenda hacer, deviniendo necesaria la intervención del juez ejecutor para llevar a cabo la interpretación.

Estimo que para estudiar los efectos de las sentencias, debe hacerse de manera diferenciada, tal como se hizo al estudiarse la clasificación de las sentencias, por lo que, a continuación, se presenta un estudio detallado de cada una de las clases de sentencias.

C.5.1) Efectos de las sentencias declarativas

Este tipo de sentencias constituye una prueba fiel de la certidumbre del derecho, pues su objetivo consiste precisamente en declarar un derecho o en su caso, reconocerlo, de manera que estas sentencias en ningún momento afectan o modifican el derecho y, su principal efecto es que aquél se reconoce con efectos *erga omnes*, es decir, que su titular puede oponerlo ante cualquier persona. De la manera más simple podemos decir que el efecto de las sentencias declarativas se limita o restringe a hacer valer un derecho ya existente, de tal forma que no conlleva ninguna otra consecuencia más que la de garantizar al actor el derecho que ya tenía para que así pueda hacerlo

valer. Por el objeto de esta clase de sentencias y siendo que por su medio son objeto de estudio derechos preexistentes, podemos asegurar que sus efectos conllevan una proyección hacia el pasado, lo que no implica en ningún momento, hablar de retroactividad de ley. Por consiguiente, los efectos de un pronunciamiento declarativo en sentencia, se retrotraeran al momento de la vigencia del derecho que se reconoce.

C.5.2) Efectos de las sentencias de Condena

Estas sentencias no simplemente reconocen o declaran un derecho, sino que tienen por objeto restituir un derecho afectado, es decir, que por su medio se repara un agravio ocasionado al actor. Surge la idea de que estas sentencias pretenden reparar un mal causado, por lo que ponen fin a un conflicto en el que el actor reclamó la lesión a un derecho personal. Como consecuencia, los efectos de estas sentencias se extienden a los supuestos jurídicos contenidos en normas legales expresas de aplicación obligatoria. Con base en lo expuesto, concluimos que los efectos de este tipo de sentencias, al igual que en el caso de las declarativas se proyectan al pasado, es decir, al momento de la violación al derecho del actor.

C.5.3) Efectos de las sentencias Constitutivas

A diferencia de los efectos de los otros dos tipos de sentencias, los de las sentencias constitutivas surten efecto pro-futuro, esto derivado del hecho de que por medio de las sentencias constitutivas surge el estado jurídico demandado o reclamado, que antes no existía. Tal es el caso de la sentencia que declara procedente el divorcio, con la cual se crea una situación jurídica de disolución del vínculo matrimonial. Cabe concluir entonces que los efectos de la sentencia constitutiva alcanzan la creación de nuevas situaciones jurídicas, es decir, de su emisión nacen nuevos derechos, los que regirán a partir del pronunciamiento en adelante, sin que haya posibilidad de retracción en el tiempo para hacer valer el derecho por su medio creado.

JURISPRUDENCIA, DOCTRINA Y PRECEDENTE (conceptos)

Jurisprudencia:

Jurisprudencia es el conjunto de reglas o normas que la autoridad jurisdiccional que cuenta con atribuciones para el efecto, deriva de la interpretación de determinadas prevenciones del Derecho Positivo, que precisan el contenido que debe atribuirse y el alcance que debe darse a éstas y que, al ser reiteradas cierto número de veces en sentido uniforme, no contrariado, son obligatorias para quien deba decidir casos concretos regidos por aquellas prevenciones²¹.

En materia constitucional, son los fallos de la Corte de Constitucionalidad los que sientan jurisprudencia. El artículo 43 de la ley de la materia, acorde con el concepto doctrinario dado, preceptúa que la interpretación de las normas de la Constitución y de otras leyes contenidas en las sentencias de la Corte de Constitucionalidad, sienta doctrina legal que debe respetarse por los tribunales al haber es fallos contestes de la misma. La citada norma prevé la posibilidad de que la misma Corte se separe de su jurisprudencia, en el entendido de que, ésta subsiste aunque haya un fallo en contra, salvo que lleguen a emitirse tres fallos sucesivos contestes en el mismo sentido.

En términos generales se ha entendido la jurisprudencia “al hecho que, con mayor o menor relieve y según los diversos sistemas jurídicos, aparece en todo caso implicado dentro del proceso judicial de realización del Derecho”. Se dice también que es “la interpretación que del Derecho vigente dan los tribunales, considerados en su conjunto, en el efectivo ejercicio de la función judicial”. Entre los autores españoles se acoge una noción de jurisprudencia, en la que se destaca también de modo muy marcado el contenido doctrinal de las decisiones judiciales. Además de lo antedicho, la Enciclopedia Jurídica Española²² dice que jurisprudencia, en sentido amplio es “la doctrina sentada por los tribunales, cualquiera que sea su clase y categoría, al decidir las cuestiones sometidas a ellos”. En sentido estricto dice, “es el criterio constante y uniforme de aplicar el Derecho mostrado en las sentencias del tribunal supremo”. De igual manera se sostiene en la citada obra cuestiones trascendentes como que: “las decisiones o sentencias son tomadas en consideración como simple medio expresivo de la doctrina o del criterio de interpretación de los tribunales que es a lo que en rigor se le llama jurisprudencia”.

Estas ideas muestran que sobre jurisprudencia y doctrina no existe una marcada distinción en cuanto a sus conceptos o contenido, llegando a entenderse por la doctrina e incluso por nuestra legislación como sinónimos. Para efectos de este trabajo, sin embargo, debe puntualizarse en su

²¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación (México): Op. Cit. pp. 169.

²² Enciclopedia Jurídica Española, pp. 600, 601 y 602.

diferencia marcada, si bien por una línea difusa, que ayudará a entender porqué el tema se refiere de manera distinta a una y otra.

Doctrina:

Se entenderá en este trabajo, como lo entiende De Castro, comentado en la Enciclopedia Jurídica Española, diciendo que no es lo mismo que jurisprudencia. Que la doctrina legal son los criterios externados en los fallos de los tribunales jerárquicamente superiores, aunque no hubieren sido reconocidos en otras sentencias. Con ello la doctrina es aquella tesis que el tribunal de casación expone en cada fallo, si se trata de la jurisdicción ordinaria o bien, la que en cada fallo externa la Corte de Constitucionalidad si se trata de la constitucional. Hay doctrina en cada fallo, aunque no obligatoria, pues para que reúna ésta última característica, la doctrina debe ser jurisprudencia, es decir, sostenida en cinco fallos contestes sin interrupción, para el primer caso, o bien, en tres fallos con las mismas características en el segundo caso.

Quede claro entonces que doctrina equivale a jurisprudencia, cuando ésta ha sido en la forma reiterada en la forma que precisa la ley para cada caso.

El Precedente:

Conforme al Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas, en la ciencia del Derecho se llama precedente o antecedente, como se lee “resolución anterior de un caso igual o bastante similar”²³.

Si bien el precedente, por no constituir por sí solo jurisprudencia no deviene de observancia obligatoria para los tribunales, sí debería ser observado por el tribunal que lo dictó, cuando resuelva casos iguales o similares al del precedente. Su grado de autoridad lo da el principio de seguridad jurídica y, apartarse del mismo debe encontrar su justificación en el transcurso del tiempo y su consiguiente variación de circunstancias. De esta manera, el precedente debe ser observado al resolverse casos posteriores, con el objeto de establecer criterios determinados que conduzcan a la realización del principio de seguridad jurídica.

²³ Cabanellas, Guillermo: Op. Cit. pp. 188.

CAPITULO II

RESOLUCIONES JUDICIALES EN LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

SUMARIO: I.- *Jurisdicción Constitucional / Generalidades* / II.- *Instrumentos que integran la jurisdicción constitucional* / A.1.- *El amparo* / A.1.- *Concepto y naturaleza del amparo* / A.2.- *Partes que intervienen en el amparo* / A.3.- *Limitaciones a la procedencia del amparo* / B.- *Inconstitucionalidad de ley, general y en casos concretos* / a) *Inconstitucionalidad de leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general* / b) *Inconstitucionalidad de leyes en casos concretos* / C.- *La Exhibición Personal* / D.- *Opinión Consultiva / Dictámenes sobre constitucionalidad* / E.1.- *De la legitimación y oportunidad.*

I.- JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

Introducir este tema conlleva la necesidad de distinguir que en el ámbito genérico del Derecho, existen varios mecanismos de defensa de los derechos, hoy en día, la tendencia moderna en nuestro país nos lleva a reconocer esencialmente dos diferentes jurisdicciones, por un lado la denominada jurisdicción ordinaria, en la que se incluyen todos los procesos de que conocen los jueces de primero y segundo grado en ejercicio de su función de impartir justicia mediante la tutela judicial de las personas y, por otro lado, la jurisdicción extraordinaria de protección de los derechos fundamentales de las personas, integrada básicamente por los procesos constitucionales de amparo, exhibición personal y de inconstitucionalidad de leyes en casos concretos. No creo oportuno incluir entre los mencionados, a la acción de inconstitucionalidad de leyes de carácter general, pues éste es un mecanismo de control abstracto de constitucionalidad de leyes, reglamentos y disposiciones de aplicación general; aunque no opera como medio de defensa de derechos concretos de personas en particular, por su medio puede, cuando proceda, excluirse del ordenamiento legal vigente disposiciones que contravengan las de la Constitución.

GENERALIDADES (Qué es, a manera de reseña)

Pablo Lucas Verdu²⁴, ha puesto de relieve que el desarrollo del Derecho Constitucional Occidental está determinado ideológicamente por tres ideas: a) la limitación del poder; b) la garantía

²⁴ Lucas Verdú, Pablo “Problemática actual de la Justicia Constitucional y del Examen de Constitucionalidad de las Leyes”, pp. 99

de los derechos y libertades fundamentales, y c) la supremacía y permanencia del instrumento jurídico fundamental.

La base del derecho constitucional moderno y sus diferentes instituciones, data de muchos años y sus fundamentos originarios permanecen vigentes, lo que se aprecia del análisis de las tres ideas descritas, por tener coincidencias con las que motivaron la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de agosto de 1789. Cabe afirmar que a lo largo de la historia del Derecho Constitucional, se ha mantenido su objetivo de garantizar las libertades individuales de las personas, mismos que sería casi imposible hacer valer si no existiesen los mecanismos de control que brinda la jurisdicción constitucional, pues prevalecería un poder absoluto y sin límites que se impondría sin restricción alguna. De manera que no tendría sentido la existencia de un ordenamiento jurídico de rango superior –constitucional-, si no existen y operan mecanismos de control judicial de esa misma jerarquía, pues de ser así, las normas fundamentales pasarían a ser letra muerta y, como consecuencia, inoperante.

La Constitución como norma jurídica superior incorpora paralelamente las técnicas concretas que la harán efectiva; así se aprecia desde la época de las colonias norteamericanas, específicamente cuando surgió el “Pacto de Mayflower” de 1620, y las “Ordenes Fundamentales de Connecticut de 1639”, con las que, según Herman Pritchett²⁵ “los colonos siempre pretendieron legitimar y limitar la acción colectiva, mediante instrumentos escritos fundamentales”. Sin embargo, la jurisdicción constitucional no se originó como hoy en día se le conoce, pues el objeto con el que surgió, por ejemplo, en Estados Unidos a finales de la Primera Guerra Mundial, fue el de garantizar la compatibilidad de las disposiciones de origen legislativo con las constitucionales, -doctrina conocida como anglosajona- lo que hoy en día estaría limitado a un ramo de la jurisdicción constitucional, dentro del cual, no podría someterse a estudio la violación de las garantías mínimas de las personas sino solamente la constitucionalidad de leyes de aplicación general. Por otro lado, en la misma época surgió el sistema denominado Austríaco, doctrina impulsada por Hans Kelsen, con base en la cual, debía establecerse un tribunal constitucional especializado que debía conocer y decidir cuestiones constitucionales, sistema sostenido por el connotado autor con base en su propia teoría sobre jerarquía de las leyes, en el entendido que, normas de rango superior, necesitaban para su aplicación y defensa de un órgano igualmente superior. En nuestro medio, dicha necesidad ha sido aceptada aún desde el año 1964, en el que durante el Tercer Congreso Jurídico Guatemalteco, se

²⁵ Fernández Segado, Francisco: Op. Cit. pp. 17

resolvió establecer un tribunal constitucional, el cual, cuando se estableció, fue integrado por Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, de la Sala de la Corte de Apelaciones y del Tribunal de lo Contencioso Administrativo. No se logró en esa ocasión consolidar la idea del tribunal independiente de jurisdicción privativa, dada la accidental forma y ocasiones de integrarse para conocer de asuntos determinados. No fue sino hasta en la Constitución de 1985, cuando se creó la Corte de Constitucionalidad, órgano que ha ido adquiriendo credibilidad y haciendo cada vez más eficaz el cumplimiento de las funciones que tiene atribuidas de manera exclusiva.

En lo que respecta a su naturaleza, dada la forma como hoy en día opera y, especialmente en nuestro medio, atinente resulta traer a cuenta el cometario expuesto por el jurista nacional José Arturo Sierra en su obra “Derecho Constitucional Guatemalteco”²⁶, en la que sostiene que, en general, deviene necesario valorar la realidad social en cada caso concreto que estudie, sopesando incluso, las distintas circunstancias políticas que puedan afectarlo, cuestión que reiteradamente ha sido rechazada por muchos juristas en aras de mantener una interpretación literal de la ley, sin darse cuenta que, interpretar la ley conlleva la necesidad de hacerlo de acuerdo a las cambiantes necesidades del ser humano; por ello, para estudiar la jurisdicción constitucional, es conveniente que tomemos en cuenta que para aplicarla no podemos ceñirnos de manera rígida a los conceptos literales que las normas constitucionales fundamentales regulan, sino que debemos entenderlas en cada caso de acuerdo con sus particulares circunstancias de hecho.

II. INSTRUMENTOS QUE INTEGRAN LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

Siendo la intención del presente trabajo estudiar de manera práctica las distintas instituciones y procedimientos propios de la jurisdicción constitucional guatemalteca, en el presente aparatado se dará tratamiento de manera genérica a cada uno de los instrumentos constitucionales que operan en nuestro medio, a efecto de poder comprenderlos de mejor manera y, tratar de dilucidar la naturaleza y objeto de cada una.

A.- EL AMPARO

En cuanto a los antecedentes históricos de esta institución, expuso el Doctor Jorge Carmona Tinoco en su disertación en el Seminario de Difusión, Divulgación y Actualización de la Justicia

²⁶ Sierra González, José Arturo “Derecho Constitucional Guatemalteco” pp. 158-160.

Constitucional en Guatemala, llevado a cabo por la Corte de Constitucionalidad, que al igual que los antecedentes de la exhibición personal no existe convergencia de criterio en la doctrina, así, algunos autores aseguran que sus orígenes se encuentran en el Derecho Romano a través del *interdicto homine libero incidendo*, por otro lado se sostiene que los orígenes de estas instituciones datan de tiempos anteriores a la Carta Magna de Juan Sin Tierra en 1215 y la posterior “Corpus Act” inglesa en su versión más difundida en 1679, aunque otros analizan sus primeros destellos normativos a partir del siglo X en España en la iluminada Firma de Manifestación, emitida por el célebre personaje de la justicia de Aragón.

El proceso de amparo en Guatemala fue incorporado en la Constitución de 1879, mediante reforma decretada el once de marzo de 1921 sobre el artículo 34 de dicha Constitución, proceso que hoy en día tiene la finalidad de otorgar protección a los ciudadanos contra las violaciones de los derechos consignados en ella, con ocasión de actos de organismos públicos y, en algunos casos, de particulares. De esta manera, en nuestra legislación el amparo surgió desde sus inicios como un medio contralor de constitucionalidad, por cuanto a través suyo, se pretende resguardar la efectiva vigencia de los derechos de trascendencia general.

Como vimos anteriormente, las leyes regulan distintos derechos a favor de las personas, derechos cuya objetivación en la vida resultaría imposible de no existir mecanismos especiales por medio de los que pueda lograrse su efectivo cumplimiento para que rijan plenamente. La regulación o previsión de dichos derechos carecerían totalmente de sentido en el momento en que ocurriera su violación si no hubiera instrumentos de restitución; es por eso, que la ley regula medios ordinarios de defensa al alcance de las personas a través del uso de recursos; sin embargo, si aún acudiendo a dichos medios de defensa, persisten las violaciones, surge la verdadera necesidad de que existan los mecanismos extraordinarios de defensa de los derechos, siendo uno de estos el amparo. Esta idea es congruente con la afirmación sostenida por Oliver Araujo²⁷, quien expresó que “...*el apartado de los instrumentos tutelares constituye el momento de la verdad de los derechos y libertades fundamentales, pues éstos no valen en la práctica sino lo que vale son sus garantías. Por ello, cuando un ordenamiento constitucional se limita a establecer una tabla de derechos y libertades sin instituir un mínimo sistema tutelar, puede razonablemente pensarse que se trata de una proclamación puramente semántica, cuando no demagógica, que trata de disfrazar estructuras de poder de signo autocrático...*”, ligado a ello, el autor agrega: ...*“si un derecho no protegido no es más*

²⁷ Araujo Joan, Oliver “El Recurso de Amparo” pp. 41 y 42.

que una formulación carente de eficacia, es notoria la necesidad de articular unos mecanismos tutelares que permitan preservar y, en su caso, restablecer los derechos fundamentales y las libertades públicas. Por ello, lo característico de las constituciones modernas, especialmente las de aquéllas que se han promulgado tras un período de autoritarismo y de libertades semánticas o retóricas, es la introducción de un amplio espectro de garantías formales y estructurales, encaminadas a la salvaguarda de aquellos derechos y libertades...”

En principio y como norma general, podemos decir que el amparo es guardián de los derechos de las personas y como reflejo de ello protector de la Constitución; en esencia, su finalidad es resguardar a las personas en el ejercicio legítimo de sus derechos. El origen del amparo, al igual que el origen mismo del Derecho, se debe precisamente a la necesidad de regular las relaciones interpersonales del hombre, pero hablando de esta peculiar institución jurídica, podemos decir que surgió seguramente en virtud de la infructuosa búsqueda de la tutela judicial requerida por parte de los administrados de justicia del órgano judicial estatal. Esta afirmación se basa en el requerimiento indispensable que para su procedencia impone la ley de la materia en nuestro medio, relativa a que puede promoverse amparo únicamente después de haberse agotado los procedimientos de defensa ordinarios y, sólo cuando después de ello la violación subsista ocasionando agravios irreparables por otra vía legal de defensa. Es por eso que el amparo surgió como medio de defensa de las personas contra la arbitrariedad de autoridad, con el objeto de someter a esta autoridad a los límites legales dentro de los que debe actuar, o sea que, el amparo surge como garante de los derechos de los gobernados frente a los gobernantes, constituyéndose así en un medio de defensa extraordinario que tiene como fuente a la propia Constitución, por haber sido creado por ella.

A.1.- CONCEPTO Y NATURALEZA DEL AMPARO

En nuestra legislación, no se regula un concepto o definición propiamente dicha del amparo, sin embargo, el artículo 8 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, dispone que “...el amparo protege a las personas contra las amenazas de violaciones a sus derechos o restaura el imperio de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido. No hay ámbito que no sea susceptible de amparo y procederá siempre que los actos, resoluciones, disposiciones o leyes de autoridad lleven implícito una amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución o las leyes garantizan”. La norma no reporta un concepto preciso del amparo ni se refiere a la naturaleza del mismo, en el entendido de que no lo clasifica como recurso, proceso o simplemente

acción. El reconocido jurista guatemalteco, Edmundo Vásquez Martínez, define el amparo como “el proceso constitucional, especial por razón jurídico-material, que tiende a obtener la satisfacción de una pretensión de mantenimiento o restitución en el goce de los derechos fundamentales”. Doctrinariamente se ha sostenido que el amparo opera como garante de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución, sin embargo, en nuestro medio vemos que esa acepción quedaría un tanto limitada, por cuanto aún puede promoverse amparo por violación a disposiciones legales que no están expresa y específicamente reguladas en la Constitución, ya que, como se mencionó, la arbitrariedad en que pueden incurrir las distintas autoridades en un momento determinado, pueden contravenir disposiciones legales de carácter ordinario no establecidas expresamente en la Constitución, esto, claro está, sin perjuicio de que cualquier garantía individual, de una u otra forma puede resultar implícita en alguna regulación de orden fundamental.

Para Héctor Fix Zamudio²⁸, el amparo es un procedimiento armónico ordenado a la composición de conflictos sustanciados entre las autoridades y las personas individuales y colectivas por violación, desconocimiento e incertidumbre de las normas fundamentales.

Sin pretender aportar un concepto original, en virtud de todo lo que pueda decir será resultado del estudio y comparación de autores esmerados y reconocidos, estimo pertinente conceptualizar el amparo como el *“medio jurisdiccional extraordinario y subsidiario, que tutela a prevención o reivindica los derechos fundamentales de las personas, cuando luego de haberse agotado los mecanismos de protección ordinaria, persiste la violación ocasionada por autoridad que excedió el límite de sus atribuciones legales”*.

A.2.- PARTES QUE INTERVIENEN EN EL AMPARO

Previamente conviene entender qué se entiende por parte. Parte es –a dicho de Arturo Serrano Robles- ²⁹“la persona que teniendo intervención en un juicio, ejercita en él una acción, opone una excepción o interpone un recurso”, agrega el autor que lo que caracteriza a la parte es el interés que tiene por obtener una sentencia favorable y, que como consecuencia, los peritos, testigos y cualquier otro sujeto que simplemente colabore con el proceso, no son partes y por ello, no pueden hacer apreciaciones subjetivas sobre el objeto procesal, sino que deben actuar de manera imparcial;

²⁸ Fix Zamudio, Héctor “La Protección Jurídica y Procesal de los Derechos Humanos” pp. 180.

por el contrario, las partes por considerar que les asiste el derecho que defienden, resultando consubstancial que actúen en beneficio propio. De lo considerado, resulta que en el amparo son partes esencialmente quien lo promueve o insta y la autoridad contra la que se acciona.

En el proceso de amparo guatemalteco resulta obvio determinar a quienes se les puede considerar partes, pues tanto de la ley de la materia como las disposiciones reglamentarias que la complementan, se deduce fácilmente y, con mucha claridad. El Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad, en su artículo 15 regula concretamente que: “Legitimación. Son partes en un proceso de amparo: el solicitante, la autoridad impugnada, los terceros interesados, el Ministerio Público y el Procurador de los Derechos Humanos, cuando haya intervenido”. Con esta regulación se pretendió simplemente determinar con precisión quiénes deben intervenir en los procesos de amparo, se prevé, al igual que en el procedimiento ordinario la participación de terceros. El Ministerio Público, debe intervenir obligadamente en todo proceso de amparo, sin hacer valer interés directo alguno, sino que debe actuar de manera marcadamente imparcial.

Lo antes expuesto revela que en el amparo tienen intervención como “partes procesales” por disposición legal, las siguientes:

- 1) El accionante o solicitante del amparo.
- 2) La autoridad impugnada.
- 3) Los terceros interesados.
- 4) El Ministerio Público y
- 5) El Procurador de los Derechos Humanos (cuando haya intervenido).

1) El accionante:

El accionante de amparo acude a este medio extraordinario de protección de sus derechos, denunciando un agravio ocasionado por la actuación de la autoridad reclamada, de tal manera que pretende directamente que se deje sin efecto en cuanto a su persona, los efectos de aquella actuación de autoridad –acto, resolución, reglamento, etc.-; es decir, el interés de quien pide amparo, está configurado por la pretensión del proceso y, por ello, su participación será siempre más activa, directa y parcializada.

²⁹ Serrano Robles, Arturo “El Juicio de Amparo en General y las Particularidades del Amparo Administrativo” pp. 19

2) La autoridad Impugnada:

Por su parte, la autoridad impugnada, como sujeto pasivo del amparo, deberá exponer su actuación a efecto de que se evalúe si la violación que se le imputa existe; podrá aducir que actuó en el ámbito de sus facultades legales, y que, como consecuencia, no ocasiona el agravio denunciado por el accionante. La autoridad impugnada al hacer valer su defensa mediante la exposición de argumentos justificativos de su actuar, desarrolla una participación activa, directa, aunque no parcializadamente contenciosa con la otra parte.

3) Los terceros interesados:

En lo que concierne a los terceros interesados, el artículo 34 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, regula que son las personas que tienen interés directo en la subsistencia o suspensión del acto, resolución o procedimiento, ya sea por ser parte en las diligencias o por tener alguna otra relación jurídica con la situación planteada. Del contenido de la norma transcrita surgen cuatro cuestiones:

a. En principio, es obligación de la autoridad impugnada y del solicitante de amparo, hacer del conocimiento del tribunal de amparo si existe alguna persona que pueda tener interés en el asunto planteado. De manera, el amparista, en el memorial de interposición de su acción debe mencionar lo que le conste sobre el interés de terceros con relación al acto reclamado, debiendo señalar con precisión el lugar donde pueden ser notificados y, la autoridad impugnada por su parte, al remitir los antecedentes del caso o el informe circunstanciado, igualmente debe pronunciarse sobre tal extremo.

b. Las personas a quienes debe conferírseles participación en el amparo, deben ser aquellas que tengan interés directo en la subsistencia o suspensión del acto, resolución o procedimiento contra el que se reclama, ya sea por ser parte en las diligencias o por tener alguna otra relación con la situación planteada. De manera que ese interés al que se refiere dicha norma, en el primero de los casos mencionados no presenta duda alguna, pues de su interpretación se infiere que tendrá interés en la subsistencia o no del acto reclamado, cualquier persona que haya sido parte en el procedimiento antecedente del amparo. Ahora bien, en el segundo caso al que se refiere la norma, relativo a que también se considerará tercero interesado en el amparo a quien tenga alguna otra relación con la situación planteada, debe calificarse con mucha precisión esa relación a la que se refiere la ley, ya que puede ser de la más variada naturaleza y relevancia. Sin perjuicio de lo anterior,

la práctica revela que en todos los casos el tribunal de amparo goza de discrecionalidad para calificar el interés que pueda tener cualquier persona propuesta como tercero interesado en el amparo. Esa discrecionalidad, en los casos de amparos de primera instancia, encuentra como único límite la revisión del criterio respectivo por parte de la Corte de Constitucionalidad, a lo que puede acceder el accionante mediante el recurso en queja.

c. La tercera cuestión es que, en todos los casos existe el inminente riesgo de que por omisión de los obligados a poner en conocimiento del tribunal de amparo el interés de terceras personas, se incurra en el error de procedimiento de tramitar el amparo sin la intervención de aquellas personas. Esa situación, de conformidad con la ley sería imputable exclusivamente a la autoridad impugnada y al amparista; sin embargo, en la práctica, cuando el amparista no manifiesta expresamente quiénes pueden intervenir en el proceso como terceros, se apercibe al peticionario de amparo para que cumpla con ello y, en caso no lo haga, bajo su responsabilidad el tribunal tendrá por establecido que no los hay. En todo caso, si posteriormente se llega a constatar que debió intervenir en el amparo alguna persona por tener interés de la naturaleza expresada por la norma analizada, se genera un motivo de anulación de actuaciones para los tribunales de primer grado y, de enmienda de procedimiento para la Corte de Constitucionalidad.

4) El Ministerio Público:

La parte conducente del artículo 34 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, en caso de existir personas que tengan interés directo que hacer valer en el amparo, se le dará intervención en el proceso en la misma forma que al Ministerio Público, teniéndosele como parte. Los artículos 35 y 36 de la misma ley, regulan la participación de la institución referida en la primera audiencia por cuarenta y ocho horas, el período de prueba, la segunda audiencia por cuarenta y ocho horas y, en su caso, en la audiencia de vista pública. Resulta entonces que el Ministerio Público tiene obligada intervención en todos los procesos de amparo por disposición legal. Estimo que el espíritu del legislador constitucional al regular la obligada participación de esa institución en esta clase de procesos, obedece a que, dada su naturaleza extraordinaria y subsidiaria y de rango constitucional, deviene beneficioso a los resultados del proceso contar con la opinión imparcial de una institución que tiene obligación de realizar análisis objetivo de las distintas cuestiones sometidas a conocimiento del tribunal, debiendo realizar aportes doctrinarios y mención de jurisprudencia aplicable al caso concreto, en tanto que el objetivo de la institución es la defensa de la legalidad. Nestor P. Sagües en su obra "Reflexiones Críticas Sobre la Ley Nacional de

Amparo”³⁰, sostuvo que la intervención del Ministerio Público tiene su razón de ser en que, en el amparo, por cuestionarse un derecho público constitucional, está en juego el orden público constitucional llamado a defender.

5) El Procurador de los Derechos Humanos:

No existe disposición legal que obligue su participación en todo proceso de amparo. El artículo 15 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad, regula que será parte en los proceso de amparo el Procurador de los Derechos Humanos, cuando hubiere intervenido, de manera que, esta autoridad participará únicamente en aquellos amparos en que se le hubiere tenido como tercero interesado, o bien, cuando el amparo se promueva en su contra o en aquellos casos en que sea el peticionario de dicho proceso constitucional.

En cuanto a la última posibilidad citada, el artículo 25 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, regula que: “El Ministerio Público y el Procurador de los Derechos Humanos, tienen legitimación activa para interponer amparo a efecto de proteger intereses que les han sido encomendados”. Por su parte, el artículo 26 de la misma ley, prevé la posibilidad de que las personas notoriamente pobres comparezcan ante los tribunales competentes a promover amparo en forma verbal y, que seguidamente, deberá remitirse copia de dicha solicitud al Procurador de los Derechos Humanos para que aconseje al interesado o en su caso, lo patrocine.

De lo anterior se puede concluir que el Procurador de los Derechos Humanos intervendrá en amparo solamente cuando lo haya promovido para defender los intereses que la ley le ha encomendado; en los casos que proceda patrocinar a alguna persona por motivo de ser notoriamente pobre y, cuando se trate de amparos promovidos en su contra, ocasión en que figurará como autoridad impugnada. Sobre la legitimación del Procurador de los Derechos Humanos para ser sujeto pasivo de amparo, existen dos posiciones controvertidas, la primera, que refiere la imposibilidad de que el Procurador de los Derechos Humanos figure como autoridad impugnada, que se fundamenta en el argumento de que sus resoluciones son dictadas en conciencia y, que, como consecuencia, carecen de poder vinculante y, la segunda, que sostiene que sí puede promoverse amparo contra este funcionario, fundamentándose en que si bien sus resoluciones no son

³⁰ Sagües, Nestor P. “Reflexiones Críticas Sobre la ley Nacional de Amparo”, citado por Alí Joaquín Salgado “Juicio de Amparo y Acción de Inconstitucionalidad” pp. 90-91.

vinculantes, sí pueden producir un daño moral al ser infundadas y, que la ley de la materia expresamente dispone que no hay ámbito que no sea susceptible de amparo.

B.- INCONSTITUCIONALIDAD DE LEY, GENERAL Y EN CASOS CONCRETOS

Todos sabemos que la Constitución Política de la República es la norma suprema del país, es decir, la primera entre todas, la que sienta los valores supremos de un ordenamiento y, por virtud de su supremacía es capaz de exigir cuentas, de erigirse en el parámetro de validez de todas las demás normas jurídicas del sistema. Por ello, todas las normas jurídicas deben adecuarse a la Constitución. La superioridad de la Constitución sobre la ley ordinaria es mandato propio de la primera, lo que no necesariamente implica que el legislador no desbordará los límites de ese mandato creando normas que evidentemente la contradigan. Ante tal posibilidad la misma Constitución ha concebido como instrumento que le es útil para conservar su superioridad, un procedimiento especial cuyo objetivo es constatar de manera oficial si en la emisión de una norma se ha inobservado a la superior. El procedimiento, sin embargo, por sí solo no basta pues es necesario que exista un órgano que constate la confrontación y tenga poder para sacar de ello las debidas consecuencias.

La crítica siempre hecha al sistema de control de constitucionalidad de las leyes por los jueces, como el aquí tratado, ha sido siempre el cargado matiz político que se le atribuye. En algunos casos, las sentencias de la Corte de Constitucionalidad, en materia de control de constitucionalidad de las leyes, ha sido objeto de reproches que las califican de eminentemente políticas y, tal vez sí lo sean, sin embargo, la cuestionante que surge es: ¿qué contenido se espera de una sentencia en la que se comprometió al Tribunal a resolver sobre temas que la clase política fue incapaz de resolver, como debiera haber hecho?. A mi criterio, trasladar esos temas al Tribunal constitucional, es hasta cierto punto desleal en un estado de Derecho que exige la solidaridad entre sus poderes.

El Tribunal constitucional nunca ha aceptado que sus fallos tengan contenido eminentemente político, aunque con ello, no ha negado matices políticos, pues ha sostenido que “El control de constitucionalidad es una protección de la Constitución de tipo normativo, no político”. Así, el Jurista Alejandro Maldonado Aguirre en la Conferencia para la Difusión, Divulgación y Actualización de la Justicia Constitucional en Guatemala, expuso que “...por su medio (se refiere al control de constitucionalidad), los tribunales constitucionales, no pueden erigirse en el gobierno de los jueces y

deben, por ende, evitarse con una automoderación, una restricción de las potestades judiciales a lo estrictamente jurídico”. En los asuntos cargadamente temperamentales y emotivos, como el aborto, pena de muerte y creación de impuestos, el citado ex – Magistrado Constitucional expuso que “existe la dificultad de que el tribunal constitucional encuentre una solución jurídica que satisfaga a todos”.

En el sistema jurídico guatemalteco, es la Corte de Constitucionalidad el ente con poder para expulsar del ordenamiento jurídico una norma que contravenga a la Constitución y, también facultad de ésta y de los jueces de primer grado, de declarar la inconstitucionalidad de una norma con efectos inter-partes. Conforme a la jurisprudencia de la citada Corte, el fundamento de la acción de inconstitucionalidad es el principio de constitucionalidad que indica que la Constitución tiene carácter supremo, protege su rigidez y respeta la división de poderes, es decir, la división de poder constituyente y de poder constituido. Esto significa que se preserva ese poder constituyente originario a través de la defensa de constitucionalidad, de manera que los poderes que son derivados del constituyente no puedan, de ninguna manera, modificar la voluntad del legislador constituyente³¹.

Son dos los instrumentos que pueden distinguirse dentro de lo que genéricamente, se denomina control de constitucionalidad de las leyes, a la luz de los artículos 266 y 267 de la Ley Fundamental.:

a) Inconstitucionalidad de leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general.

La acción de inconstitucionalidad de carácter general es el medio de control de constitucionalidad, cuyo objeto es la determinación en abstracto de la compatibilidad de una norma ordinaria con la constitucional.

Según lo expone Francisco Fernández Segado³², el control abstracto de constitucionalidad de las leyes, es consecuencia del sistema Kelseniano de constitucionalidad. Afirma, citando al jurista alemán H. Soehn, que el control abstracto de normas se origina, “no en función de un conflicto de intereses concretos, para cuya solución sea menester dilucidar con carácter previo la norma de

³¹Jurisprudencia citada por Alejandro Maldonado Aguirre en la Conferencia que sobre inconstitucionalidad de leyes, de carácter general y en casos concretos, dictó en los seminarios de difusión, divulgación y actualización de la justicia constitucional en Guatemala. “Recopilación de las Conferencias Dictadas en los Seminarios de Difusión, Divulgación y Actualización de la Justicia Constitucional”, pp. 195.

³² Fernández Segado, Francisco: Op. Cit. pp. 89.

decisión, sino simplemente por una discrepancia abstracta sobre la interpretación del texto constitucional en relación con su incompatibilidad con una ley singular”.

Se trata, como la Corte de Constitucionalidad lo ha sostenido, de un control meramente abstracto, desprovisto de confrontación entre el poder que emite la norma (Legislativo, Ejecutivo y Judicial) y el que, en la doctrina ha sido denominado legislador negativo. Se puede decir que el conflicto es entre norma y Constitución, la primera, que con base en el principio de legitimidad constitucional expone una tesis imaginaria de su legitimidad de conservarse en el ordenamiento jurídico y, la otra, que por su superioridad le impone que no la contradiga.

Por otro lado, siendo objeto de control normas emanadas de cualquiera de los tres Poderes del Estado, el control no se limita a la ley estricto sensu, como producto de la potestad legislativa del Congreso de la República, sino que comprende también las disposiciones de carácter general que emita el Órgano Ejecutivo, así como las demás reglas que dicten las instituciones públicas, lo que trae aparejada, como consecuencia, la invalidez de las normas y disposiciones emitidas por el poder público que contraríen lo dispuesto en la ley fundamental.³³

La doctrina de los juristas y, la de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, sostienen que, en la inconstitucionalidad general de una norma puede acaecer de manera general y parcial y, dentro de éstas, directa e indirecta, formal y sustantiva.

1) Inconstitucionalidad Total:

Esta forma de impugnación, es aquélla por medio de la cual se ataca la totalidad de una ley, de manera que, declarada inconstitucional, lo será desde su título hasta su último artículo.

2) Inconstitucionalidad Parcial:

³³ Doctrina sustentada por la Corte de Constitucionalidad en sentencia de 31 de agosto de 1999, Expediente 332-99. Gaceta 53. “Dada la naturaleza de la disposición cuestionada, se reitera lo expresado en la sentencia de diecinueve de mayo de mil novecientos noventa y dos (expediente 329-91), en el sentido de que, conforme la garantía a que se refiere el artículo 267 de la Ley fundamental "el control constitucional no se limita a la ley strictu sensu, como producto de la potestad legislativa del Congreso de la República, sino que también comprende los reglamentos y disposiciones de carácter general que dicte el Organismo Ejecutivo, así como las demás reglas que emitan las instituciones públicas, lo que trae aparejada, como consecuencia, la invalidez de las normas y disposiciones que contraríen lo dispuesto en la ley fundamental”.

Será parcial cuando se impugna sólo alguno o varios artículos, incluso incisos, párrafos o palabras de la ley.

La inconstitucionalidad total o parcial puede ocurrir de dos maneras:

1) Directa:

Cuando la disposición contraviene directa y frontalmente una norma de la Constitución, es decir, que para analizar tal contravención, no es preciso acudir a normas de índole ordinaria, de cuya discrepancia pueda extraerse la inconstitucionalidad.

2) Indirecta:

Cuando la disposición está en controversia con otra que no es de categoría constitucional, sino legal. Es conveniente aclarar, sin embargo, que tal confrontación legal sólo generará la inconstitucionalidad si se trata de normas legales que están dentro del ámbito de la denominada "reserva constitucional". Así lo estimó la Corte de Constitucionalidad en sentencia de diecinueve de agosto de mil novecientos ochenta y ocho, al resolver el planteamiento de inconstitucionalidad general del expediente 23-88, contenido en la gaceta número nueve, doctrina, que ha reiterado en el sentido de que, el artículo 183 inciso e) de la Constitución faculta al Presidente de la República para reglamentar las leyes sin alterar su espíritu. De manera que, ha dicho, cuando el Ejecutivo reglamenta una ley, excediéndose los límites de la ley que reglamenta, rebasa su mandato, pues la tergiversa o distorsiona, produciéndose inconstitucionalidad por violación del citado artículo.

El parámetro de constitucionalidad de una norma lo es sólo su confrontación con la Constitución y no con la ley de índole ordinaria, salvo que se tratase de la reserva de ley, en cuyo caso se está ante la inconstitucionalidad indirecta, no por violación de la norma legal sino de la suprema.

3) Inconstitucionalidad Formal:

Ocurre la inconstitucionalidad formal cuando en el procedimiento para la elaboración de una ley, se inobserva el procedimiento constitucional, o sea la llamada interna-corporis. Hasta la fecha la doctrina de la Corte de Constitucionalidad ha declarado inconstitucionales las normas en cuyo proceso de emisión se ha vulnerado el debido proceso, tanto constitucional, como de la ley interna del Organismo Legislativo. Por esas razones, la Corte declaró inconstitucionales las reformas a la Ley de Bancos, últimamente pretendidas por el Congreso de la República. Pese a que ha habido un par de planteamientos por inconstitucionalidad formal, alegándose incumplimiento en los procedimientos previos o circunstancias que, según leyes de índole ordinaria deben acaecer o agotarse antes de la emisión o reforma de una ley, tales planteamientos no han merecido pronunciamiento de fondo por haber quedado sin materia. Sirva de ejemplo la inconstitucionalidad promovida contra el Acuerdo Gubernativo que modificó los contingentes arancelarios para importación de aves de corral, en la que su interponente alegó que previo a su emisión no se cumplió con dictámenes y verificación de circunstancias contenidas en acuerdos gubernativos y en tratados de índole internacional. La inconstitucionalidad no fue conocida en su fondo, por haberse derogado el Acuerdo impugnado.

De esto resulta entonces, que si una ley tiene sujeta su posibilidad de reforma al cumplimiento de requisitos o acaecimiento de circunstancias o condiciones previstas en leyes distintas de la Constitución y de la propia Ley Orgánica del Congreso de la República, su contenido sí constituye formalidad que debe observarse por el riesgo de vulnerar la seguridad jurídica y, con ello, la Constitución.

La ley puede ser inconstitucional, aunque en su fondo no contravenga la Constitución, por haberse incumplido el procedimiento de su formación.

Constituyen vicios formales:

- i. Si una ley que debe ser votada por mayoría calificada, lo fuera solo por mayoría absoluta;
- ii. Si el dictamen de la comisión del Congreso no fue firmado o no hubiese sido adoptado por la mayoría de los miembros;
- iii. Si se omite una de las lecturas de las obligadas por la ley;
- iv. Si una vez aprobada se varía el texto de la ley por la comisión de estilo;

- v. Si se inobserva requisitos contenidos en otras leyes;
- vi. Si en dos lecturas se ha aprobado la modificación de un artículo de una ley, y en la tercera se reforma otro.

4) Inconstitucionalidad Sustantiva:

La inconstitucionalidad sustantiva es aquella con la que se pone en enfrentamiento abierto una norma legal o reglamentaria con otra u otras de la Constitución Política.

b) Inconstitucionalidad de leyes en casos concretos.

La inconstitucionalidad de leyes en casos concretos, procede promoverla cuando planteada una pretensión en la jurisdicción ordinaria, alguna de las partes estime que las leyes o disposiciones en que ha de apoyarse una posible sentencia, resulte para su caso concreto, inconstitucional, abriéndose así la vía para que éste pueda reclamar su inaplicación para el caso concreto, por las vías que autoriza el artículo 116 de la ley de la materia.³⁴

Es el medio que limita el control de constitucionalidad de una ley, en función de un caso concreto sometido a conocimiento de la jurisdicción ordinaria en el que se cuestiona su aplicación. Es decir que, el problema de control de constitucionalidad se genera en un litigio o proceso concreto. Encuentra su razón de ser, según sostiene Saavedra Gallo, citado por Luis Felipe Sáenz Juárez³⁵, “en el derecho que tiene todo sujeto, parte en un proceso, a que se le aplique al litigio planteado una ley adecuada a la Constitución”. Al igual que sucede en la inconstitucionalidad general, el control entre la norma ordinaria y la constitucional se efectúa in abstracto, con la diferencia de que en esta inconstitucionalidad las cuestiones fácticas sí tienen ingerencia en la evaluación abstracta, desde luego que el juez constitucional debe evaluar si respecto de la situación de quien alega la inconstitucionalidad, la norma que se ataca contraría la Constitución. Al respecto, Francisco Fernández Segado en la obra citada³⁶, afirma que: “...aunque la problemática fáctica específica del proceso no se envíe al tribunal constitucional, éste difícilmente podrá soslayar la dialéctica del caso

³⁴ Artículo 116 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad: “En casos concretos, en todo proceso de cualquier competencia o jurisdicción, en cualquier instancia y en casación, hasta antes de dictarse sentencia, las partes, podrán plantear como acción, excepción o incidente, la inconstitucionalidad total o parcial de una ley a efecto de que se declare su inaplicabilidad...”

³⁵ Sáenz Juárez, Luis Felipe “Inconstitucionalidad de Leyes en Casos Concretos en Guatemala”, pp. 51.

concreto a la hora de fallar en el juicio de constitucionalidad". Por ello, el mecanismo de este control, los hechos y las pretensiones deducidas en el proceso, acotan y delimitan el ámbito del juicio de inconstitucionalidad.

En la inconstitucionalidad general, la norma que se cuestiona es cualquiera, y en la objeto de estudio en este apartado, lo que se examina sólo puede ser una norma –la que va a ser aplicada en el proceso-.

El objeto de la inconstitucionalidad en caso concreto, conforme a la ley y la jurisprudencia, son normas con rango de ley, no así normas de creación judicial, es decir, las sentencias o resoluciones y actos de autoridad no pueden atacarse en esta vía. Siendo igualmente control de normas, en esta vía pueden atacarse leyes sustantivas, reglamentarias y procesales. La doctrina constitucional se ha inclinado más por la procedencia del ataque a normas sustantivas, en tanto se ha sostenido que la norma atacable es aquella que resulta ser la ciertamente aplicable para resolver el conflicto. No ha dejado de lado, sin embargo, las de índole reglamentario y procesal, las más de las veces la inconstitucionalidad de una reglamentaria procede por vulneración al principio de legalidad (reglamento contraría el espíritu de la ley); respecto de las procesales, se aprecia una marcada tendencia a considerarlas no atacables por esta vía, en tanto no resultan ser la aplicable para decidir el caso. La tendencia actual es de marcado celo hacia aquellas inconstitucionalidades que se presentan contra cualquier norma procesal, porque ha sido mencionada o citada por una de las partes o por el Juez, sin que ella tenga trascendencia alguna en el litigio. De esa cuenta, no cualquier norma procesal, por el hecho de que aparezca mencionada es pasible de inconstitucionalidad en caso concreto, pues lo será sólo si es para resolver el asunto o la incidencia.

Contrario a lo que sucede con la inconstitucionalidad general, en la que se puede atacar una norma por sus vicios en el procedimiento de formación y sanción, en la inconstitucionalidad en caso concreto debe deducirse únicamente contra su valor material.

Aunque se trate de control de constitucionalidad de leyes en casos concretos, ese control es normativo y no de hechos. Se ha presentado con alguna persistencia la equivocación de plantear inconstitucionalidad, en caso concreto, contra resoluciones o actos de los jueces. Se equivoca la vía porque los actos podían ser motivo de amparo pero no de inconstitucionalidad.

³⁶ Fernández Segado, Francisco: Op. Cit. pp. 110.

Por último, a manera de comparación entre las dos formas de control de constitucionalidad de leyes, cabe señalar que en el control concreto, tiene legitimación quienes acrediten ser parte en un asunto, mientras que en la inconstitucionalidad general, cualquier persona (natural o jurídica) que no necesita acreditar interés. En el caso del control concreto son contrapartes los que intervienen en el proceso principal; en cambio, en la inconstitucionalidad general no hay partes en sentido estricto. En ambos sistemas, como elemento objetivo, figura el propósito de impugnar la inconstitucionalidad de una norma, por ello, puede decirse que quien es sujeto pasivo de demanda no es la contraparte, ni el juez o la autoridad, sino la norma jurídica.

C.- LA EXHIBICIÓN PERSONAL

En lo que respecta a los antecedentes históricos de esta institución, resulta importante destacar que el diputado suplente de Guatemala ante las Cortes de Cádiz, don Manuel de Llano, en la sesión de diciembre de 1810, solicitó el nombramiento de una comisión que redactara una ley de manera similar a la del hábeas corpus inglesa. Este dato histórico, comentado por el Doctor Jorge Carmona Tinoco³⁷ en una de sus disertaciones expuestas durante el seminario de Difusión, Divulgación y Actualización de la Justicia Constitucional ya relacionado en este trabajo, resulta interesante comentarlo porque revela un sentido visionario y precautorio de las necesidades que más adelante podrían cubrirse a través de la jurisdicción constitucional en nuestro medio.

Vale recordar aquí, que en el ámbito de protección de los derechos de las personas, existen dos clases de instrumentos legales, por una parte, los denominados instrumentos de protección preventiva y, por otro lado, los instrumentos reparadores de los derechos, que operan cuando ya ha ocurrido alguna violación. El hábeas corpus, denominado exhibición personal en la legislación guatemalteca y regulado desde el siglo pasado, específicamente en el artículo 34 de la Constitución de 1879, es un instrumento que opera preventivamente y también en forma reparadora, ya que de conformidad con la ley que lo regula, puede hacerse valer cuando se crea que una persona puede llegar a ser privada de su libertad en forma ilegal o bien, cuando se tenga conocimiento de que una persona está sufriendo vejámenes en la restricción de su libertad dispuesta con ocasión de un proceso penal.

Este instrumento tiene como objetivo específico proteger la libertad y la integridad de las personas, lo que se deduce del contenido del artículo 82 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad que regula: “Quien se encuentre ilegalmente preso, detenido o cohibido de cualquier otro modo en el goce de su libertad individual, amenazado de la pérdida de ella, o sufre vejámenes, aún cuando su prisión o detención fuere fundada en ley, tiene derecho a pedir su inmediata exhibición ante los tribunales de justicia, ya sea con el fin de que se le restituya o garantice su libertad, se hagan cesar los vejámenes o termine la coacción a que estuviere sujeto”. De ese precepto se extrae que la exhibición personal procede en los casos siguientes:

- 1) Cuando una persona esté presa, detenida o por cualquier otra forma privada de su libertad individual.
- 2) Cuando una persona esté amenazada de perder la libertad.
- 3) Cuando una persona sufra vejámenes, aún cuando esté guardando prisión o estuviere detenida legalmente.

De manera que la exhibición personal, como medio garantista de la libertad individual y la integridad de las personas, tiene su objetivo y casos de procedencia, establecidos con mucha precisión en la ley, por lo que los parámetros antes referidos deberían ser respetados por los interesados en promover una acción de este tipo y, con mayor razón, por parte de los jueces competentes al conocer este tipo de peticiones, esto, en virtud de que, seguramente abundarán siempre los casos en que por medio de la exhibición personal se pretenda poner fin a la privación de libertad de personas que guardan prisión legalmente. En efecto, la práctica evidencia que en reiteradas ocasiones, se ha pretendido tergiversar el espíritu de esta acción al promoverse para casos en que, definitivamente, aflora su notoria improcedencia. Como ejemplo puede citarse la pretensión de un reo que promueva su exhibición personal aduciendo simplemente estar detenido en forma ilegal, cuando lo que ocurre en realidad es que se encuentra sometido a esa medida con ocasión de un proceso penal en su contra promovido por el delito de homicidio. Casos como éste, son aquéllos a los que hice referencia, en los que, la exhibición personal no es medio idóneo al que pueda acudir para lograr la tutela de los derechos de las personas, pues en el mismo, lo procedente, en todo caso, será acudir a las impugnaciones propias del proceso penal.

³⁷ Carmona Tinoco, Jorge, Conferencia “La Acción de Amparo y la Acción de Exhibición Personal” Recopilación de las Conferencias Dictadas en los Seminarios de Difusión, Divulgación y Actualización de la

En conclusión, puede decirse que la exhibición personal es, al igual que el amparo, una acción de rango constitucional, que no puede promoverse irrestrictamente y sin limitaciones, pues la propia ley que la rige establece parámetros específicos que deben observarse.

D.- OPINIÓN CONSULTIVA

Este medio procesal de la jurisdicción constitucional permite que los tres Organismos del Estado sometan a la Corte de Constitucionalidad cuestionamientos concretos sobre la compatibilidad o no de tratados, convenios y proyectos de ley con las normas de la Constitución Política de la República. Sólo tienen legitimación para ello el Organismo Ejecutivo, a través del Presidente de la República, el Organismo Legislativo, a través de su presidente o quien haga sus veces y, el Organismo Judicial por medio de su presidente.

En la solicitud deben exponerse las razones que la originan, debiendo consistir el requerimiento respectivo en preguntas concretas y claramente formuladas. La opinión que emita la Corte, debe contener una fundamentación precisa, apoyada en ley y con un contenido doctrinario enriquecedor del tema de que se trate.

Concretamente, puede dividirse en dos los campos sobre los que debe versar una petición de opinión a la Corte de Constitucionalidad. Por un lado, las que tratan la constitucionalidad de tratados, convenios y proyectos de ley y, por otro, sobre leyes vetadas por el Organismo Ejecutivo alegando inconstitucionalidad:

1) Opiniones sobre constitucionalidad de tratados, convenios y proyectos de ley:

La posibilidad de que la Corte de Constitucionalidad emita opinión en estos casos, se fundamenta en la literal e) del artículo 272 de la Constitución Política de la República de igual literal del artículo 163 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

Típico ejemplo de esta clase de opiniones consultivas con relación a tratados internacionales, lo constituye la formulada por el Congreso de la República con relación al Convenio

169 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a los Derechos de los pueblos indígenas y tribales en países independientes.³⁸

Como anteriormente quedó establecido, a través del procedimiento de opinión consultiva puede obtenerse de parte de la Corte de Constitucionalidad, el análisis de compatibilidad de proyectos de ley con el texto constitucional, vía prevista en el inciso b) del artículo 164 de la ley de la materia y que, constituye efectivamente un control preventivo de posibles violaciones a la norma fundamental del ordenamiento jurídico que, por propia naturaleza, permite que se disminuya el riesgo de yerros legislativos. Este mecanismo de control de constitucionalidad, constituye una herramienta muy útil en nuestro medio, ya que ciertamente el ente encargado de emitir leyes, a menudo no cuenta con dictámenes propios que le permitan establecer la viabilidad de sus proyectos, lo que tampoco quiere decir, que sin límites debería solicitarse opiniones de esta naturaleza, ya que eso colocaría a la Corte de Constitucionalidad más que como guardián de la Constitución, en una posición de legislador que lógicamente y por derecho, no le corresponde.

- 2) Opiniones consultivas sobre leyes vetadas por el Organismo Ejecutivo aduciendo inconstitucionalidad:

A tenor del literal h) del artículo 272 de la Constitución y el inciso h) del artículo 163 de la ley de la materia, compete a la Corte de Constitucionalidad emitir opinión en aquellos casos que una ley sea vetada por el Presidente de la República, cuando su fundamento para ello haya sido que el proyecto de ley respectivo, está viciado de inconstitucionalidad, es decir, que contraviene normas de la ley fundamental. Este caso de procedencia para solicitar opinión de la Corte de Constitucionalidad, resulta lógico, pues si el Presidente pretende no sancionar un proyecto de ley debidamente aprobado por el Congreso, con el argumento de que con el mismo se contravienen disposiciones de la Constitución, es evidente que quien tiene la última palabra sobre ese particular es la Corte de Constitucionalidad, de manera que, resulta procedente que, dada esa situación, se le traslade el asunto para que luego de su estudio, se pronuncie sobre los fundamentos del veto presidencial.

No obstante lo preciso y conciso de este mecanismo de control de constitucionalidad, no se ha producido ningún requerimiento de esta naturaleza al intérprete de la Constitución, lo que podría explicarse, en primer lugar, porque es casi remoto que el Presidente vete una ley y, en segundo

³⁸ Corte de Constitucionalidad, Opinión emitida el 18 de mayo de 1995. Expediente 199-95.

lugar, porque hoy por hoy, difícilmente el titular del Organismo Ejecutivo se permita estar en desacuerdo con el Congreso, pues en los últimos períodos de gobierno, han sido electos de una misma agrupación política. Lo importante es que el instituto jurídico está para hacerse valer y, lo ideal, es que se haga siempre que sea necesario.

3) Opiniones en asunto de la competencia de la Corte de Constitucionalidad:

La facultad de opinar que le confiere la Constitución en el artículo 272 literal i) y el mismo inciso del artículo 163 de la ley de la materia, a la Corte de Constitucionalidad, es por demás peculiar por su amplitud y espíritu garantista de los preceptos constitucionales.³⁹

Esta regulación que faculta a la Corte de Constitucionalidad para que pueda “actuar, opinar, dictaminar o conocer de aquellos asuntos de su competencia establecidos en la Constitución de la República”, abarca precisamente todo el contenido constitucional. Así, fueron estas normas las que permitieron a la Corte de Constitucionalidad, restablecer el orden jurídico constitucional y el Estado de Derecho en nuestro país, el veinticinco de mayo de mil novecientos noventa y tres, cuando el Presidente de ese entonces pretendió abolir distintos Organismos del Estado y suspender derechos y garantías constitucionales, hecho que hoy por hoy, constituye un precedente lapidario en la historia constitucional de Latinoamérica.

De manera que esta atribución de la Corte de Constitucionalidad, le permite, aún sin ser requerida por sujeto legitimado, analizar actos de autoridad que excedan el límite de sus facultades, cuando se atenta con ellos contra derechos y garantías fundamentales normadas por la Constitución, con el objeto de que no sucumba el régimen general que manda la ley fundamental. Por ello, esta facultad de la Corte de Constitucionalidad, constituye una de las más importantes en nuestro sistema jurídico, que por su comprobada efectividad, debe permanecer y desarrollarse.

Si a esta forma de control previo de constitucionalidad, se sometieran los distintos tratados internacionales que pretenda ratificar el Estado, se evitaría al máximo la posibilidad de incompatibilidad constitucional posterior; por ello, más vale que se diga que la Corte de

³⁹ Sentencia de 25 de mayo de 1993, que declaró inconstitucionales, normas temporales de gobierno decretadas por el Presidente de la República.

Constitucionalidad, de esa manera, interviene en la función legislativa, que sufrir la posterior declaratoria de inconstitucionalidad.

E.- DICTAMENES SOBRE CONSTITUCIONALIDAD

La Corte de Constitucionalidad, por disposición del artículo 175 constitucional y el inciso a) del artículo 164 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, tiene atribuida la función de “dictaminar sobre la reforma a las leyes constitucionales previamente a su aprobación por parte del Congreso”. Esa disposición legal implica que dictaminar en los casos de reforma a leyes constitucionales, no solo es una atribución de la Corte, sino que someter los proyectos respectivos a su conocimiento, es una obligación del Congreso de la República.

De conformidad con las normas antes mencionadas, es peculiar la característica del dictamen sobre constitucionalidad que debe emitir la Corte, relativo a que *es de carácter vinculante*, es decir, que si la Corte dictamina contra el proyecto de que se trate, el mismo no puede llegar a ser ley vigente. Con esto, se da al más alto tribunal constitucional el carácter de legislador constitucional, pues sin su participación, el Congreso no puede reformar jamás leyes constitucionales.

Algunos sostienen el criterio de que mediante el ejercicio de esta facultad de dictaminar de la Corte de Constitucionalidad, esta puede, en determinado momento, ejercerla fuera de los límites de la constitucionalidad de ley, es decir, que para dictaminar desfavorablemente a un proyecto, puede tomar en cuenta aspectos, por ejemplo políticos, o de conveniencia nacional y, no limitarse simplemente a estudiar la confrontación del proyecto con las normas de la Constitución. Particularmente, estimo que esta situación no debe considerarse, pues si bien, la Corte de Constitucionalidad podría, de hecho, actuar de esa manera, su naturaleza de contralor de constitucionalidad no se lo permite. En efecto, si la ley claramente establece, que las leyes constitucionales no pueden modificarse si no se cuenta previamente con dictamen favorable de esta institución, está circunscribiendo y delimitando el campo de actuación de la Corte, al estudio comparativo de los proyectos de reforma con los preceptos de la Constitución. La Corte de Constitucionalidad, aunque guardián de la carta magna, que contiene muchas regulaciones políticas, no debe en ningún momento desviar su función de carácter eminentemente jurisdiccional y, como tal, para pronunciarse sobre la procedibilidad de aprobación de reforma a leyes constitucionales, no

puede tomar como parámetro, ninguno que no sea la compatibilidad o no con las disposiciones de la Constitución.

Rubio y Aragón, citados por Francisco Fernández Segado⁴⁰, afirma que la función que el Tribunal Constitucional debe desempeñar en este tipo de control previo, está más cercano a la legislativa que a la jurisdiccional; y ello, en tanto y en cuanto no se trata de un control sobre normas válidas, sino sobre proyectos de normas. Continúa afirmando que esta posibilidad distorsiona de algún modo la naturaleza del tribunal constitucional pues, dice, “es incuestionable que nuestra Constitución ha optado por un sistema de control jurisdiccional de la norma que presupone su existencia como tal, esto es, como Derecho vigente o, al menos, publicado”

E.1.- DE LA LEGITIMACIÓN Y OPORTUNIDAD

Conviene ahora analizar que la función contralora que ejerce la Corte de Constitucionalidad en los casos de reforma a leyes de rango constitucional, no puede ejercerla sin ser requerida. De manera que, este control de constitucionalidad podría decirse que se lleva a cabo por imperativo de la Constitución, mediante el ruego o instancia que debe hacer el Organismo Legislativo. La función de dictaminar que estudiamos, no puede ejercerse de oficio, sino que debe ser promovida por el Congreso de la República, situación derivada y ligada íntimamente con el momento u oportunidad del planteamiento. En efecto, el Congreso debe someter a conocimiento de la Corte el proyecto respectivo para que emita dictamen, luego de tenerse por suficientemente discutido en tercera lectura. De manera que, reitero que la legitimación y la oportunidad del dictamen están íntimamente ligadas, porque solo el Congreso estará bien enterado en qué momento se tendrá el proyecto de reforma por suficientemente discutido en su tercera lectura y entonces, podrá solicitar el dictamen para continuar con la reforma si no fuere estimada inconstitucional.

⁴⁰ Fernández Segado, Francisco: Op. Cit. pp. 191.

CAPITULO III

DECRETOS, AUTOS Y SENTENCIAS EMITIDOS EN PROCESOS DE AMPARO, SUS EFECTOS EN EL PROCEDIMIENTO, CONFORME LA LEY, EL PRECEDENTE, LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA

Sumario. EL AMPARO (su procedimiento). A.- Las eventualidades e incidencias que afectan al proceso: A.1.- La suspensión provisional del acto agravante (el amparo provisional)./ Procedencia/ Oportunidad./ Efectos en el trámite y en el fallo de fondo./ Oportunidad de su acatamiento./ Impugnabilidad y sus efectos./ El caso concreto, su análisis, comentario y crítica./ **A.2. La Suspensión definitiva del trámite del amparo:** / Causas / Limitantes a la procedencia de la suspensión definitiva./Impacto en el proceso./ Impugnabilidad. /Análisis de los casos concretos / El desistimiento. **A.3. La queja por inobservancia de la ley procesal en el trámite.** / El recurso en queja/ Oportunidad/ Auto que lo resuelve/ Efectos./ Sanciones/ Análisis del caso concreto. **A.4. El planteamiento de error substancial en el procedimiento.** /Procedencia./ Legitimación./ Oportunidad./ Efectos./ Análisis del caso concreto. **A.5. La anulación de actuaciones:** /Procedencia./ Facultad./ Oportunidad./ Efectos./ Análisis del caso concreto. **B. La sentencia de amparo** / Generalidades (forma y fondo, su análisis comparativo con las sentencia en general, la técnica de su elaboración). B.1 Los efectos definidos por la ley. B.2 Los efectos definidos por la jurisprudencia, doctrina y el precedente; B.2.1 El amparo limitado en el tiempo; B.2.2.- El otorgamiento del amparo y el tercero interesado. B.2.3.- La sentencia con fin didáctico. **C. La impugnación.** C.1 Apelación./ Procedencia./ Oportunidad./Efectos.

EL AMPARO

Sin entrar en divagaciones sobre el porqué de la existencia del amparo y la razón que lo explica, pues, a estas alturas de madurez de la jurisdicción constitucional, tales serían mis conjeturas sobre ello, tomando en cuenta los importantes y profundizados estudios sobre el tema, este capítulo da por sentado que el destinatario de este trabajo tiene ya una concepción sobre ello y que quizá se la habrá dado el capítulo que, de manera general, abordó en esta tesis el tema del amparo. Me refiero ahora entonces, al aspecto puramente procedimental y de las incidencias que, me atrevo a afirmar, no han sido analizadas a la luz del precedente, la doctrina y la jurisprudencia.

Afirmar que se entra al análisis del proceso de amparo, obliga necesariamente a dilucidar su naturaleza jurídica. Para tal efecto cito, entre otros, al Licenciado Martín Ramón Guzmán Hernández, en su libro “El Amparo Fallido”⁴¹, quien con puntualidad y meridiana claridad, expone las razones por las que el amparo es, en nuestro medio “un proceso”, el que entiendo como el conjunto de actos in abstracto, regulados por la ley, compuesto de medios de ejecución material que forman el

⁴¹ Guzmán Hernández, Martín Ramón “El Amparo Fallido” pp. 40 y 41.

procedimiento.- El autor antecitado, concluye que el amparo no es un recurso, porque este último supone siempre un procedimiento anterior, cuya resolución se pide sea revisada en la misma instancia o en distinta, lo que implica que el recurso da nacimiento a un nuevo procedimiento dentro de uno anterior. La revisión, afirma, es el acto por el cual se vuelve a ver la resolución mediante el estudio y análisis que se hace acerca de la concordancia con la ley adjetiva y sustantiva de la materia de que se trate, lo que implica que el recurso es un mero control de legalidad (páginas 40 y 41).

En una primera comparación entre el amparo y los recursos, se puede decir que al primero - el amparo- no le antecede un proceso que encuentre prolongación en él. El lector se cuestionará al respecto, ¿qué pasa entonces con el denominado antecedente del amparo, en términos expresos de la ley?. El antecedente del amparo al que se refiere la ley, es aquél en el que se denuncia cometida la violación de trascendencia constitucional. La necesaria existencia de un proceso en el cual se gesticione la violación judicial tiene su lógica explicación en que la conducta del juez en nada agravia los intereses del particular, a no ser que ésta la ejecute en su función judicadora de un proceso, es decir, no se concibe el agravio que pueda proferir un juez, como no sea a través de su función jurisdiccional. La conducta atentatoria de una persona que funja como juez, fuera del ámbito de su jurisdicción, puede ser denunciada por cualquier otra vía, pero no la del amparo, pues no debe olvidarse que éste procede contra actos de personas en ejercicio de autoridad, de poder e imperio sobre el gobernado o justiciable. De esta manera, entonces, si lo que se denuncia es la violación inferida en mí contra por un juez en el ejercicio de sus funciones, tal agravio debe estar cometándose dentro de un proceso, el cual será puesto al análisis del juzgador de amparo. De esa cuenta, los procesos ordinarios son antecedentes del amparo, en tanto en ellos se denuncia originado un agravio de índole constitucional, sin que en el amparo encuentren su prolongación pues en éste nada se juzga sobre el fondo de lo litigado en la vía ordinaria, aunque lo decidido en el amparo, en determinado momento, sí afectará la pretensión ordinaria.

Existe una conclusión, muy bien fundamentada a mi juicio, sobre que el amparo es un recurso. Tal fue sustentada por Don Emilio Rabasa⁴², quien según se dice en la obra que le cita "Manual del Juicio de Amparo" de la Suprema Corte de Justicia de México, se le tiene alta estima como jurista y, por ende, sus conclusiones, como presunción de razonabilidad, son consideradas como acertadas. Según se cita, tal autor en su obra "El Artículo 14" expresa que la discusión entre si

⁴² Serrano Robles, Arturo: Op. Cit. pp. 10.

el amparo es un juicio o un recurso, es una cuestión singular que no debiera haber preocupado nunca a los que de leyes entienden.

Afirma que:

“la diferencia entre juicios y recursos depende de la naturaleza de la reclamación que los origina, y se funda en la diferencia irreductible entre el todo y la parte; el juicio no se inicia sino intentando una acción para reclamar la satisfacción de un derecho; comienza por la demanda y concluye por la sentencia que causa ejecutoria; el recurso se entabla sobre una resolución judicial para reclamar la revisión y tiene por objeto que se corrija la mala aplicación de la ley; es una parte de juicio, que comienza con la reclamación del error cometido y concluye con la sentencia, que no es necesariamente la misma que pone fin al juicio. En este concepto, el procedimiento de amparo, tal como lo autoriza y establece la ley, puede ser un juicio y puede ser un recurso. Es lo primero siempre que lo motiva la violación de cualquier artículo que no es el 14, porque esta violación origina una acción nueva, que se ejercita en el amparo reclamándose la satisfacción del derecho violado; el juicio fenece por la sentencia de la Suprema Corte, y si la autoridad ejecutora del acto reclamado continúa los procedimientos en que incidentalmente surgió el proceso federal, es de distinta materia, pero nunca para seguir examinando la misma acción que la sentencia federal dilucidó. En el caso del artículo 14 sucede todo lo contrario, y entonces el procedimiento federal tiene toda la naturaleza y todo los caracteres del recurso; el pretexto es una violación, pero como el oficio de la Suprema Corte es examinar si la ley ha sido o no exactamente aplicada, es de mera revisión, y tiene por objeto enmendar la mala aplicación de la ley en los procedimientos comunes; la resolución de la Corte no fenece el juicio, porque no resuelve definitivamente sobre la acción intentada, y los tribunales comunes, continuándolo, siguen sobre la misma materia en que intervino la justicia federal. Hay simple recurso cuando se hace mera revisión, y hay mera revisión siempre que una autoridad se propone justamente la misma cuestión que se propuso la que dictó la resolución reclamada; el juez común dice: “la ley X se aplica de tal modo en el presente caso”; la justicia federal se pregunta si la ley X se aplica efectivamente de tal modo en aquel caso; y resulta de esta manera el amparo tan revisión y tan recurso, que por su esencia no se distingue en nada del recurso de apelación”.

La primera parte de las afirmaciones transcritas, encuentra su apoyo en que el amparo en la legislación Mexicana, es un instrumento de tan amplia y diversa utilización que incluso se le usa para impugnar la inconstitucionalidad de leyes, de manera tal que en esos eventos, según el autor citado, se le considere como verdadera acción. Al comentar sin embargo, que una de las tantas facetas del

amparo, es el sometimiento al juez constitucional de la debida aplicación de la ley y éste al fallar al respecto, no hace más que revisar el derecho aplicado a una resolución y que, por ende, es recurso.

En términos generales, el amparo no ha sido concebido en nuestro sistema como mecanismo revisor del derecho aplicado, como sí lo entiende la legislación mexicana que en este apartado comento. Sin embargo, no ha escapado en nuestra realidad las diversas reclamaciones del justiciable ante el juez de amparo, denunciando la mala aplicación del derecho ordinario, ni son omisas las sentencias en esta materia que han amparado reconduciendo la actividad del juzgador hacia aquélla que le imponga la correcta aplicación de la ley. Esto, sin embargo, en manera alguna implica revisión judicial, pues en materia constitucional, al menos en lo que a la Corte de Constitucionalidad se refiere, ha sido muy cuidadosa al fundamentar que la incorrecta aplicación de la ley debe ser subsanada en amparo cuando ella trascienda en violación de derechos constitucionales. Siendo tal la realidad, no se descarta la tesis comentada, aunque la revisión que se hace respecto del derecho aplicado, no se aparta de la reconducción de conducta anticonstitucional. Por ello, la doctrina reiterada ha sido clara al afirmar que el amparo no es medio revisor de lo resuelto "salvo evidente violación constitucional"⁴³.

La connotación del deslinde entre amparo como recurso y juicio, la da la práctica desde luego que en ésta se ha enfrentado las innumerables peticiones que pretenden que en la instancia del amparo se acceda a la tutela del derecho subjetivo ordinario. Varios son los puntos que conforme a nuestra legislación, el precedente y la jurisprudencia se han definido para ubicar al amparo como un proceso sui generis:

- a) Su fin directo consiste en constatar si el acto contra el que se reclama implica o no violaciones constitucionales, más no en revisar el acto reclamado;
- b) No vuelve a hacer consideraciones en cuanto a la procedencia y pertinencia de aplicación de normas legales.
- c) No pretende establecer directamente si el acto autoritario que le da nacimiento se ajusta o no a la ley que lo rige, sino si éste engendra una contravención al orden constitucional;
- d) Es un medio de control de constitucionalidad y no de legalidad;

⁴³ Sentencias de 8 de octubre de 1998, 13 de enero y 13 de julio de 1999, dictadas por la Corte de Constitucionalidad en los expedientes 132-98, 341-98 y 301-99. Fallos publicados en las gacetas 50, 51 y 53.

- e) Es un medio extraordinario para impugnar jurídicamente los actos de las autoridades del Estado;
- f) El órgano jurisdiccional al cual incumbe su conocimiento, juzga la actuación anticonstitucional de la autoridad responsable, es decir, califica sus actos conforme al ordenamiento supremo, sin decidir acerca de las pretensiones originarias del amparista;
- g) No provoca una nueva instancia procesal, sino que suscita un proceso sui generis, diverso de aquél en virtud del cual se entable, por su diferencia teleológica.

El amparo es entonces materia nueva, no juzgada, que da lugar a un nuevo juicio, con sus propias normas procedimentales contenidas en la Ley constitucional de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente y en los Acuerdos de la Corte de Constitucionalidad. Rigen su procedimiento de manera supletoria las normas contenidas en el Código Procesal Civil y Mercantil y las de la Ley del Organismo Judicial, a tenor de lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley constitucional citada.

Conforme a la normativa antedicha, el proceso de amparo inicia con el ejercicio del derecho de acción para ejercer la pretensión constitucional, lo que a su vez se realiza mediante el instrumento concebido para toda reclamación que es la demanda.

1.- La demanda de Amparo:

Juan Montero Aroca y Mauro Chacón Corado⁴⁴, ofrecen un concepto de demanda (ellos se refieren a la civil) afirmando que la demanda *“es el acto por el cual la parte ejercita su derecho de acción, de petición de tutela judicial y solicita que se ponga en marcha la actividad jurisdiccional de los tribunales”*.

El concepto anterior puede perfectamente aplicarse al de demanda de amparo con una ligera pero no por ello intrascendental distinción, que es que *“por su medio se ejercita una petición de **tutela constitucional**”*.

⁴⁴ Montero Aroca, Juan y Chacón Corado, Mauro: Op. Cit. pp. 275.

La instauración de la demanda de amparo es un acto de parte interesada, es decir que, el proceso de amparo no nace por instancia oficiosa del Tribunal, sino que necesariamente requiere del ejercicio del derecho de accionar concedido al particular.

La demanda de amparo “es un acto formal”; la admisión de su trámite y hasta la estimación de la pretensión en ella deducida, puede depender del cumplimiento de los requisitos que para toda demanda de amparo impone la ley de la materia. El amparo “se pedirá por escrito” estatuye categóricamente el artículo 21 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

En efecto, el artículo 21 citado, prevé que el amparo se pedirá por escrito, llenando los siguientes requisitos:

- a) Designación del tribunal ante el que se presenta;
- b) Indicación de los nombres y apellidos del solicitante o de la persona que lo represente; su edad, estado civil, nacionalidad, profesión u oficio, domicilio y lugar para recibir notificaciones. Si se gestiona por otra persona deberá acreditarse la representación;
- c) Cuando quien promueve el amparo sea una persona jurídica, deberá indicarse sucintamente los datos relativos a su existencia y personalidad;
- d) Especificación de la autoridad, funcionario, empleado, persona o entidad contra quien se interpone el amparo;
- e) Relación de los hechos que motivan el amparo;
- f) Indicación de las normas constitucionales o de otra índole en que descansa la petición de amparo con las demás argumentaciones y planteamientos de derecho;
- g) Acompañar la documentación que se relacione con el caso, en original o en copias, o indicar el lugar en donde se encuentre y los nombres las personas a quienes les consten los hechos y los lugares donde pueden ser citadas y precisar cualesquiera otras diligencias de carácter probatorio que conduzcan al esclarecimiento del caso;
- h) Hacer saber al Tribunal, si lo supiere, de la existencia de personas con interés directo en la subsistencia o suspensión del acto, resolución o procedimientos reclamados (artículo 34 LAEPC);
- i) Lugar y fecha;
- j) Firmas del solicitante y del abogado colegiado activo que lo patrocina, así como el sello de éste. Si el solicitante no sabe o no puede firmar lo hará por él otra persona o el abogado que lo auxilia; y

- k) Acompañar copia para cada una de las parte y una adicional para uso del Tribunal.

Como se aprecia, la norma transcrita, con las modificaciones atinentes, no difiere de los formalismo que para las demandas impone el proceso civil y mercantil en los artículos 61 y 106 del Código Procesal Civil y Mercantil. De esa cuenta, no existe respaldo legal en la afirmación de que el proceso de amparo no es formal. Lo que sí es cierto es que las consecuencias del incumplimiento de los requisitos de la primera solicitud no tienen en el amparo los efectos fatales que sí se aprecian en el procedimiento civil y mercantil. En tanto en esta última regulación se prevé que los tribunales rechazarán en forma razonada toda solicitud que no llene los requisitos que la ley establece⁴⁵, en la regulación de amparo, se establece que cuando se haya omitido el señalamiento de uno o más requisitos en la interposición del amparo o sea defectuosa la personería, el Tribunal que conozca del caso resolverá dándole trámite al amparo y ordenando al interponente cumplir con los requisitos faltantes dentro del término de tres días, pero en lo posible no suspenderá el trámite, (artículo 22 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad).

Como se aprecia, esta norma omite pronunciarse sobre la consecuencia que apareja que el solicitante de amparo no cumpla con subsanar o cumplir el previo dentro del plazo que se le ha fijado –tres días-. Ante tal ausencia normativa, la Corte de Constitucionalidad, en uso de su facultad para emitir disposiciones complementarias a la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, para llevar a cabo la jurisdicción constitucional, en su Acuerdo 4-89, previó lo relativo al incumplimiento del previo fijado. El acápite del artículo 9 del citado Acuerdo 4-89 literalmente dice: “Desistimiento Tácito y Archivo del Expediente”. Este título hace presumir a primera impresión que el incumplimiento del previo fijado implica el desistimiento tácito y, por ende, la orden de archivo del expediente, con lo cual el proceso de amparo se estimaría fenecido y la pretensión no podría seguirse, sino mediante el ejercicio de otra acción, con el peligro de la temporalidad que ello conlleva. El contenido de la norma, sin embargo, en nada coincide con su acápite, pues según ésta “En los casos a que se refiere el artículo 22..., *si transcurrieren los tres días señalados al interponente para cumplir los requisitos que hubiere omitido en su solicitud y no cumplieren, si el Tribunal lo estima necesario ordenará la suspensión del trámite y resolverá de oficio si es aconsejable mantener el amparo provisional si lo hubiere decretado.*”

⁴⁵ Artículo 27 del Código Procesal Civil y Mercantil Guatemalteco, Decreto Ley 107: “Los tribunales rechazarán en forma razonada toda solicitud que no llene los requisitos que la ley establece”.

Siendo que conforme a la Ley del Organismo Judicial, el acápite de las normas no son parámetro de su interpretación, en lo que al incumplimiento de requisitos en la demanda de amparo se refiere, debe estarse a lo dispuesto en el cuerpo del artículo 9 del acuerdo ya citado.⁴⁶

Respecto de éste, dos interpretaciones puede provocar:

La primera, que la suspensión del trámite se refiere a darlo por finalizado y, por ende, ordenar su archivo. Si ello es así, ¿a qué se refirió la Corte al regular que si el juez lo estima aconsejable debe mantener el amparo provisional que hubiere decretado?. En realidad es incomprensible admitir que se mantenga vigente un amparo provisional si el asunto se archivó, pues tal actitud procesal indudablemente sentaría el nefasto precedente, para quien pretende suspender *ad perpetuam memoriam* un asunto.

La segunda interpretación sería la de considerar la suspensión en los términos literales del significado de esta palabra, es decir, que se tratara sólo de una paralización del proceso, el cual puede retomar el rumbo al momento en que el interesado comparezca subsanando el previo. Si tal fuera la interpretación, operaría el contrasentido de que entonces el plazo de tres días para nada opera, si ante su incumplimiento igualmente puede acudir al Tribunal y cumplir en cualquier otro plazo y obtener la reiniciación del proceso, lo cual, a mi juicio, fisura el principio de seguridad jurídica.

La respuesta, en mi muy particular criterio, sería la primera. La flexibilidad del proceso de amparo se agota en la fijación de un previo para que se subsane la omisión del escrito de iniciación. Si no se cumple, el amparo irreversiblemente debe quedar en suspenso y archivar, de tal manera que su reinicio no se pretenda con fines entorpecedores del proceso que le sirve de antecedente.

En conclusión, la demanda de amparo debe llenar los requisitos que la ley le impone: Los de carácter subjetivo: Designación del Juez o Tribunal al que se dirige; el nombre del postulante; la representación, el nombre o designación de la autoridad reclamada; los de carácter objetivo: la pretensión, los hechos en que se funda, las violaciones que denuncia y sus fundamentos; y los meramente formales: el auxilio de abogado colegiado activo, estampar el sello de éste, el timbre forense, el número de copias, el lugar y la fecha y las firmas correspondientes.

La formalidad en la interposición de la solicitud de amparo permite tres casos de excepción, atendiendo a las circunstancias de que hay ocasiones en que la situación real de quien necesita la

⁴⁶ Artículo 207 de la Ley del Organismo Judicial: “Epígrafes. Los epígrafes que encabezan los artículos de esta ley, no tienen más valor ni función que el de facilitar la consulta y carecen de carácter legal”.

tutela o bien, la urgencia no les permite el cumplimiento de los requisitos antes señalados. De esta manera, el incumplimiento de los requisitos formales se justifica:

- a) Cuando se es notoriamente pobre;
- b) Cuando se es notoriamente ignorante;
- c) Cuando se es menor o incapacitado; y
- d) Por razones de urgencia; caso en el cual se puede omitir el requisito de acreditarse la calidad con que actúa quien pide amparo en nombre de otro (gestor judicial en amparo).

En los tres primeros supuestos, no es necesario que el planteamiento se haga por escrito, sino que es suficiente la petición verbal, con la cual, según la ley, se levantará acta en la que se hace constar la solicitud.

Es importante aclarar que con la citada acta no se conforma un expediente de amparo, sino que ésta debe ser remitida al Procurador de los Derechos Humanos, para que, en el uso de sus facultades, auxilie a la persona. Así lo establece el artículo 26 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, norma cuyo párrafo final preceptúa: *“La negativa infundada a levantar el acta y remitir la copia a donde corresponda, otorga al reclamante la facultad de ocurrir verbalmente ante la Corte de Constitucionalidad, la que resolverá de inmediato lo pertinente.”*

Este último párrafo puede dar lugar a interpretar que la Corte de Constitucionalidad no está conminada a atender peticiones de amparo verbal, sin embargo en la práctica forense sí lo hace.

En el cuarto supuesto (urgencia), aunque siempre se exige que la demanda de amparo se plantee por escrito y con todas las formalidades, lo único que se deja de exigir es que se acredite la personería, para lo cual habrá que exponerse razones de urgencia, sin perjuicio de que ésta debe acreditarse conforme a la ley antes de que se dicte sentencia. Si llegado el momento de dictar sentencia, no se ha acreditado formalmente la calidad de quien actúa en nombre de otro, o se hubiere presentado el directamente agraviado, el amparo necesariamente se desestimaré por falta de legitimación activa.

Las anotaciones anteriores reflejan que el proceso de amparo es predominantemente formalista y que en realidad no existe la petición verbal en amparo que de origen al inicio del mismo, sino que, como se vio, una denuncia hecha en esta forma, sólo genera su remisión al Procurador de los Derechos Humanos. Igualmente, en el caso de urgencia, la flexibilidad de la exigencia del formalismo se agota al terminarse el trámite.

2.- La Primera Resolución:

La primera resolución en el procedimiento de amparo es la que lo admite a trámite. Recuérdese que en esta materia no existen las resoluciones que rechazan el trámite del amparo. Su forma es la que corresponde a los decretos, cuyas características fueron analizadas en la parte general que sobre decretos, autos y sentencias abordó este trabajo. La particularidad de esta resolución es que en ella, de una vez, se puede o no decidir el otorgamiento del amparo provisional. El artículo 27 de la LAEPC, al respecto regula que:

“La suspensión provisional del acto reclamado procede tanto de oficio como a instancia de parte. En cualquier caso el tribunal, en la primera resolución que dicte, aunque no hubiere sido pedido, resolverá sobre la suspensión provisional del acto, resolución o procedimiento reclamados, cuando a su juicio las circunstancias lo hagan aconsejable.”

En la práctica, generalmente, el juez de amparo se abstiene de pronunciarse sobre el otorgamiento o no del amparo provisional y, en su resolución de trámite generalmente se lee:

“En cuanto al amparo provisional, espérese a tener a la vista los antecedentes o el informe circunstanciado.”

La postura del juez, legal, por supuesto, obedece a que no es sino hasta que tiene ante sí el panorama completo de la situación denunciada, que puede hacer aquel juicio que la ley prevé sobre si las circunstancias que refleja la situación ya integrada con los hechos denunciados y los expuestos por la autoridad, hacen aconsejable o no el amparo provisional. Ello no obsta, desde luego, a que si la simple exposición de los argumentos del amparo, hacen sentir en el juez la existencia de circunstancias que imponen la necesidad de otorgar amparo provisional, lo haga en la primera resolución, con lo cual ésta deja de ser un mero decreto para convertirse en un auto, por decidir una cuestión que no se refiere al simple impulso procesal y que, en el caso de los tribunales colegiados, ha de decidirse por todos sus integrantes.

Surge en este aparatado la necesidad de distinguir la forma que tomaría la primera resolución –de trámite-, cuando en ella se decida otorgar o bien denegar el amparo provisional,

supuestos en los que la resolución adoptará la forma de los autos y, como consecuencia, deberá ser firmada, en los casos de tribunales colegiados, por el pleno de jueces que lo integran. Sobre el particular, cabe mencionar que la norma contenida en el artículo 27 de la ley de la materia, se presta a distintas interpretaciones en cuanto a la obligatoriedad que supuestamente impone al juez constitucional de resolver otorgar o no la protección provisional. La norma dispone: “La suspensión provisional del acto reclamado procede tanto de oficio como a instancia de parte. En cualquier caso el tribunal, en la primera resolución que dicte, aunque no hubiere sido pedido, resolverá sobre la suspensión provisional del acto, resolución o procedimientos reclamados, cuando a su juicio las circunstancias lo hagan aconsejable”.

Dicha disposición en su primera parte no provoca interpretación dudosa, pues de su contenido se infiere claramente que el acto impugnado puede suspenderse cuando así lo pida el interesado, o bien, cuando no mediando petición en ese sentido el tribunal lo disponga por considerarlo necesario. La parte siguiente de la norma, regula que en cualquier caso, en la primera resolución el juez de amparo debe resolver la suspensión provisional del acto, resolución o procedimientos reclamados cuando a su juicio las circunstancias lo hagan aconsejable, regulación de la cual, a mi criterio, debe interpretarse que, únicamente cuando a criterio del juez proceda suspender el acto reclamado, debe, obligatoriamente disponerse de esa manera, es decir, que cuando las circunstancias aconsejen lo contrario –no emitir la suspensión provisional- el juez no está obligado a pronunciarse al respecto. Sin embargo, podría interpretarse el contenido de la norma bajo estudio, en el sentido de que el juez de amparo, en la primera resolución que dicte debe pronunciarse sobre el amparo provisional, sea otorgándolo o bien, denegándolo, interpretación que, como lo expuse, no comparto; sin embargo, de cualquiera de las dos interpretaciones que se participe, podemos concluir que, lo más conveniente quizá, haciendo una interpretación integral de la norma con el contexto de la ley de la materia y principios que rigen el Derecho Constitucional, el juez de amparo, debería, en los casos en que no resulte inminente la necesidad de disponer la suspensión del acto impugnado, denegar el amparo provisional y, abrir de esa manera, la oportunidad para el interesados de impugnar esa primera resolución, sin que quede sujeto a la pérdida de tiempo de esperar a que sean remitidos los antecedentes o el informe circunstanciado, ya que en ese momento el tribunal tiene la facultad de confirmar la denegatoria u otorgamiento del amparo provisional, es decir, que su criterio puede variar al momento de tener más elementos de juicio que le permitan entender el caso.

A.- Las eventualidades e incidencias que afectan al proceso de amparo

Previo a abordar el tema de las eventualidades e incidencias que afectan al proceso de amparo, es menester aclarar que el término “afectan”, no está utilizado como sinónimo de daño o merma al proceso, sino que se refiere más que todo a los efectos, positivos o negativos que las distintas eventualidades provocan en el procedimiento, positividad o negatividad que se acotará puntualmente. Se citan entre ellas:

A.1.- La suspensión provisional del acto agravante (el amparo provisional)

Procedencia:

En el orden procedimental, la autoridad impugnada, dentro de las cuarenta y ocho horas de que le fue notificada la resolución de trámite, debe remitir los antecedentes del amparo o, en su defecto, informe circunstanciado.

El Doctor Humberto Briceño Sierra, citado en la publicación de la Suprema Corte de Justicia de México⁴⁷, expresa que el amparo es un control constitucional por querrela, en virtud de que el controlador se concreta, formulada dicha querrela, a pedir cuentas al tribunal responsable a fin de que éste le explique su postura y, después de haberlo oído, a resolver si debe o no subsistir su decisión. Afirma el autor, que del articulado que estructura el amparo, especialmente de las normas que regulan la conducta a seguir por el tribunal responsable en relación con la demanda de garantías formulada en su contra, se desprende que a dicho a tribunal se le limita a rendir su informe, exponiendo de manera clara las razones que funden la resolución reclamada. En cuanto a pruebas, continúa el autor, habrá de circunscribirse a remitir copia certificada de las constancias de los autos en que pronunció tal resolución, o, si acaso, originales los autos mismos. Lo anterior le permite al comentado jurista concluir que la labor de la autoridad impugnada en el proceso de amparo es muy menguada, para quien figura como parte en un proceso.

Las autoridades judiciales, en un 98% no remiten informe circunstanciado, acogiéndose a la primera de las posibilidades que les concede el artículo 33 de la LAEPC (remisión de antecedentes); lo contrario sucede con cualesquiera otros sujetos pasivos del amparo, que generalmente se acogen al informe circunstanciado.

⁴⁷ Serrano Robles, Arturo: Op. Cit. pp. 12.

En los informes circunstanciados, se aprecian dos posturas:

La primera:

Las autoridades responsables se limitan a remitir oficio en el que exponen la situación real, sin hacer contraposición alguna de los argumentos del amparista ni hacer valer ningún factor de improsperabilidad, dejando al Tribunal que evalúe y califique la enmarcación constitucional de su conducta. Ello ocurre generalmente con los recientes informes de la Corte Suprema de Justicia y de los jueces. Afirmando que recientes informes de la Corte Suprema de Justicia, pues hasta hace más o menos un año atrás, junto con su informe hacía una serie de conjeturas y peticiones que se verán en la segunda postura;

La segunda:

En una segunda postura, las autoridades responsables, generalmente las que no son judiciales, en su informe reflejan las siguientes actitudes: a) Admiten haber emitido el acto reclamado y lo justifican (las menores de las veces); b) Niegan que el acto reclamado ocasione los agravios denunciados, sin justificarlos (generalmente eso ocurre); c) Exponen los hechos que estiman convenientes, o controvierten los narrados por el postulante del amparo; d) exponen argumentos tendientes a sostener la improsperabilidad del amparo y acompañan copia del expediente en que se originó el acto denunciado como agravante; e) hacen valer si existen razones legales para que el proceso se desestime o suspenda; f) Cuando la autoridad reclamada es cualquiera no judicial, suelen objetar deficiencias formales de constitución procesal (personería, personalidad, derecho).

Las dos posturas anteriores encuentran su razón de ser en la especialidad de sujeto pasivo que es la autoridad impugnada. Más adelante, al analizarse la legitimación para apelar, se verá con más puntualidad la naturaleza de la autoridad reclamada en el amparo. En esta oportunidad es importante destacar que la primera postura la opta una autoridad que en su posición de tal, no se considera contendiente con el que en su contra ha promovido amparo, lo que justifica que se limite a poner en conocimiento del juez de amparo, cuál ha sido su actitud para que éste la califique y, si la considera agravante, reconducirla en los términos que se le ordene. La segunda, generalmente ocurrida en autoridades que no son del orden judicial, desde su informe inician un verdadero litigio al atacar las formas procesales para obtener la desestimación del amparo, obviando muchas veces en su informe, el verdadero objetivo del mismo que es exponer el panorama real y objetivo al juez de amparo.

De cualquier manera, recibido el informe circunstanciado, el juez está obligado a decidir sobre el amparo provisional.

La previsión de la figura de amparo provisional en este proceso constitucional, es de indispensable existencia, de tal manera que éste en muchos casos no tendría, razón de ser sin esta figura. Como toda medida cautelar, el amparo provisional opera para garantizar las resultas del juicio y mermar el *periculum in mora*, esto es, evita el riesgo de que la duración del proceso frustre la efectividad de la sentencia que en el mismo pudiera recaer, haciendo perder su objetivo, que es que el amparo no quede sin materia como consecuencia de la ejecución irreparable del acto agravante.

Suspensión, en general, se deriva del latín *suspentio*. Suspendere (suspender) es levantar, colgar o detener una cosa en alto, en el aire; diferir por algún tiempo una acción u obra. Gramaticalmente, suspender es paralizar, impedir, paralizar lo que está en actividad; transformar temporalmente en inacción una actividad cualquiera. Es impedir o detener el nacimiento de algo, de una conducta, de un acto, de un suceso. O, si éstos se han iniciado, detener su continuación. Es, pues, paralizar algo temporalmente; impedir que algo nazca, surja a la vida, detener su comienzo; y si ya nació, impedir temporalmente que prosiga, paralizar los efectos o consecuencias aún no producidos, pero que están por realizarse. Adviértase que suspender no es destruir, porque la materia de lo suspendido subsiste, no desaparece. La suspensión en el juicio de amparo es eso, es la paralización, la detención del acto reclamado, de manera que si éste no se ha producido, no nazca; y si ya se inició, no prosiga, no continúe, que se detenga temporalmente, que se paraliquen sus consecuencias o resultados, que se evite que éstos se realicen.⁴⁸

Un paréntesis resulta oportuno en este punto, ya que después de aseverar y confirmar que suspender implica siempre una paralización momentánea, con un periodo más o menos corto, llama la atención que la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, en el artículo 49, prevé como uno de los efectos del amparo “Dejar en suspenso, en cuanto al reclamante, la ley, el reglamento, resolución o acto impugnados; y, en su caso, el restablecimiento de la situación jurídica afectada o el cese de la medida;”, norma que, interpretada literalmente, implica que aún la sentencia de amparo lo que hace es suspender temporalmente el acto agravante. Ello no se interpreta de esa

⁴⁸ Serrano Robles, Arturo: Op. Cit. pp. 105 y Miguel De Toro Gisbert “Diccionario Pequeño Larousse Ilustrado” pp. 970.

manera en la práctica, como en su apartado específico se analizará e igualmente se tratará de justificar la redacción de la norma a la luz de la práctica de la jurisdicción constitucional.

Retornando al actual tema del amparo provisional, conforme a los artículos 27, 28 y 30 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, el amparo provisional procede:

- a) Cuando a juicio del juzgador las circunstancias lo hagan aconsejable.
- b) Cuando la medida se justifique.
- c) En los casos regulados en el artículo 28 de la LAEPC;
- d) Cuando la autoridad impugnada no hubiere enviado los antecedentes o el informe circunstanciado dentro del término de 48 horas que se le fijan.

La calificación de la concurrencia en cada caso, de alguno de los supuestos, queda a la pura subjetividad del Juez. Es decir, será su juicio el que califique la pertinencia de la medida o bien el que califique la necesidad de su preservación.

Pareciera que los casos regulados en el artículo 28 citado, imponen al juez decretar el amparo provisional y abstraen de su liberalidad la procedencia o no de esta medida. En cierta manera ello ocurre así, sin embargo, la subjetividad del juez está presente cuando él es quien debe calificar si en la situación de amparo que juzga, existe privación de la vida del sujeto activo del amparo, riesgo en su integridad personal, daño grave o irreparable; igualmente, es el juez quien califica si la ejecución del acto agravante deja sin materia o hace inútil el amparo al hacer difícil, gravosa o imposible la restitución de las cosas a su estado anterior; es el juez quien califica si la autoridad contra quien se interpone el amparo ha procedido con notoria ilegalidad o falta de jurisdicción o de competencia; a él corresponde calificar si el acto o resolución no puede ser ejecutado legalmente por persona alguna.

La procedencia del amparo provisional no podría haberse regulado de manera distinta, pues al legislador le es imposible prever la existencia de tantas circunstancias susceptibles de amparo como abusos denunciables. El éxito de la medida radica entonces, principalmente en la eficiencia de la judicatura. Sirva a guisa de ejemplo, una caso que por referencia conocí, relacionado con una persona, por cierto una dama, que acudió al amparo denunciando la sentencia de un juicio sumario en el que denunciaba colusión entre arrendante y arrendatario y la omisión de su emplazamiento a juicio. Derivado de que el amparo provisional nunca se le otorgó durante el trámite de las dos instancias del amparo, el desahucio se ejecutó en su contra. En segunda instancia el amparo se le otorgó, protección que llegó casi un año después de que había sido desahuciada, es decir, el amparo, aunque otorgado, no la protegió.

Es el extremo cuidado que debe tener el juzgador en cada caso, el que hará que de manera responsable estudie la situación y otorgue el amparo provisional cuando la situación lo amerite.

Por medio de la entrevista realizada a los ejecutores de la justicia constitucional, obtuve información de que, al menos en la Corte de Constitucionalidad, las primeras solicitudes de amparo, es decir, aquéllas que se conocen en única instancia, son sometidas al pleno de la Corte mediante convocatoria expresa para que previo estudio de todos los magistrados consideren o no el otorgamiento del amparo provisional, medida de suyo elogiable para garantizar el verdadero juicio de la necesidad de esta medida cautelar. Esta operación no ocurre, sin embargo, con los asuntos que llegan en alzada a dicha Corte, de tal manera que la necesidad del otorgamiento de amparo provisional, queda posibilitada mediante la procuración que a ese respecto haga su precursor o bien, la sugerencia de los letrados que asisten al tribunal.

En la práctica forense, las denegatorias u otorgamientos de amparo provisional, se hacen en autos que generalmente guardan la siguiente redacción:

“No ha lugar a otorgar el amparo provisional, porque las circunstancias no lo hacen aconsejable, ni se dan los supuestos que prevé el artículo 28 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad”.

“Se otorga el amparo provisional, en virtud de que las circunstancias lo hacen aconsejable y, en consecuencia, se deja sin efecto (el acto agravante y sus efectos)”

El reclamo sobre lo escueto de la motivación, calificada en más de las veces de parca y poco fundada, no se ha hecho esperar. El justiciable, generalmente pretende que el Tribunal de amparo le exponga cuáles son las razones que lo motivan o no a tomar esta medida cautelar y, mediante escritos reveladores de inconformidad, piden explicaciones más detalladas de esta decisión. Esta inconformidad, puede ser tan apoyada o contradicha, según sea la posición que ocupe quien al respecto se pronuncia -de juez o parte pidiante-. En estudios sobre derecho a la justicia, se ha hecho esmero en apuntalar la doctrina sobre que las resoluciones judiciales, para que otorguen verdadera justicia, han de ser motivadas de manera suficiente, es decir, deben contener un juicio exhaustivo del juez y una exposición en su fallo que denote la aplicación del derecho, el estudio pormenorizado del

caso con sus circunstancias y los valores que en el mismo se han tomado en cuenta, tal como quedó estudiado “en la formación interna de la sentencia” hecho en este trabajo.

Aparentemente, los razonamientos utilizados para otorgar o denegar amparo provisional, que han quedado anotados, no cumplen aquellas expectativas; sin embargo, ello no es así, pues no debe olvidarse que el amparo provisional es una medida no definitiva y que a su pronunciamiento le sigue el agotamiento de todo un proceso de amparo que busca emitir una resolución determinante de la situación. Por ello, no resulta adecuado que el juez de amparo al pronunciarse sobre la medida provisional externe todo un discurso razonado de su percepción de la situación, pues ello irremediablemente le haría incurrir en una de las causas de excusa previstas en el artículo 123 de la Ley del Organismo Judicial que es “Cuando el juez, antes de resolver, haya externado opinión, en el asunto que se ventila.”

De esta manera, siendo el amparo provisional una medida que no decide el proceso, erróneo y hasta contra Derecho resulta que el juez haga una extensa exposición de la impresión que le causan las actuaciones y situaciones que se ponen en su conocimiento. De esa manera, si la ley deja a la subjetividad del juez el otorgamiento o no del amparo provisional, para efectos del justiciable, basta con que el juzgador externe que según sus apreciaciones la medida resulta o no pertinente, sin que le sea legalmente exigible mayor abundamiento en razonamientos, bastando, a mi juicio, la redacción actualmente utilizada.

Una cuestión muy importante que sí debe ponderar el juez al momento de decidir sobre la suspensión provisional del acto reclamado, cuando se trate de sentencias, es el valor de cosa juzgada de éstas, y que, su decisión no origine una perturbación grave de los intereses generales relacionados con la justicia penal y con la ejecución de las sentencias firmes, dictadas en este orden jurisdiccional. En estos casos, el precedente ha aconsejado no acceder a una suspensión provisional del acto reclamado, como se aprecia en los casos de amparos en única instancia promovidos por condenados a muerte, a quienes, aunque reclamaban su derecho a la vida, no se les concedió la suspensión provisional.

Precedentes:

1.- Dos condenados a muerte, solicitaron amparo contra la Corte Suprema de Justicia, señalando como acto reclamado la negativa de la citada autoridad a la petición de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que como medida cautelar se suspendiera su ejecución. Este amparo fue promovido cuando ya contra la sentencia de condena a muerte, había agotado hasta la última

posibilidad de defensa. Al decidir sobre el amparo provisional, la Corte, pese a tratarse de un caso de privación de la vida, decidió no otorgarlo, en auto en el que consideró:

“...IV) No se otorga el amparo provisional solicitado, por las razones siguientes: Consta a esta Corte, por razón de oficio, que el proceso penal contra... fue tramitado tanto en primera como en segunda instancias satisfaciendo todos los requisitos y resolviendo sobre todas las incidencias y recursos que se hicieron valer, conforme lo exige el principio constitucional del debido proceso; que contra la sentencia condenatoria dictada en segunda instancia se hizo uso del recurso extraordinario de casación que fue declarado sin lugar por la Corte Suprema de Justicia, resolución impugnada mediante amparo ante esta Corte, que lo declaró improcedente en sentencia de...; posteriormente los postulantes, reconociendo que la sentencia condenatoria había quedado firme, solicitaron al Presidente de la República, por recurso de Gracia, hacer conmutación de la pena de muerte por la inmediata inferior, petición que fue resuelta negativamente y, aduciendo violación del procedimiento en ese recurso, tal denegatoria fue impugnada también mediante amparo, declarado improcedente en sentencia de esta Corte de...; ulteriormente, haciendo asimismo uso de la acción constitucional de amparo, fue objetada la resolución por la que el Juez de Ejecución Penal ordenó hacer efectiva la sentencia condenatoria, amparo que fue declarado improcedente por la Sala... y, por apelación, dicha decisión fue confirmada por esta Corte. Todo lo anterior pone de manifiesto que la sentencia condenatoria constituye cosa juzgada; b) que, por una parte, desde el punto de vista del ordenamiento jurídico de Guatemala, ha quedado agotado todo recurso admisible, siendo cierto por ello que la sentencia cuya ejecución se pretende impedir ha pasado, en efecto, por autoridad de cosa juzgada, razón por la cual no existe ya derecho legítimo que proteger y por otra, como la decisión de la Corte Suprema de Justicia se produjo extra-proceso, no puede tener como resultado enervar los efectos de una sentencia que ha adquirido la calidad antedicha y que realiza el principio de seguridad jurídica luego de haberse protegido, cuando ello fue procedente y oportuno, la integridad física de los peticionarios; c) el artículo 18 de la Constitución establece los casos en que no puede imponerse la pena de muerte y prescribe claramente que contra la sentencia que imponga dicha pena “serán admisibles todos los recursos legales pertinentes, inclusive el de casación; éste siempre será admitido para su trámite. La pena se ejecutará después de agotarse todo los recursos.”, como ocurre en el presente caso; y d) el artículo 28 de la Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad, establece que debe decretarse de oficio amparo provisional cuando del mantenimiento del acto o resolución resulte peligro de privación de la vida del sujeto activo del amparo. El sentido de esta norma tiene el carácter de emergencia para la protección de derechos legítimos contra actos o resoluciones de autoridad ilegales e injustos, por lo que no procede su aplicación cuando los supuestos derechos que se pretende preservar han sido incuestionable y definitivamente decididos en proceso legal y consecuentemente han dejado de tener la cualidad jurídica que pretenden los postulante...”

⁴⁹

La procedencia del amparo provisional, cuando la autoridad incumple con rendir su informe o los antecedentes dentro de plazo que para el efecto se le hubiere fijado, es una excepción a la

⁴⁹ Auto de 12 de septiembre de 1996. Expediente 1199-96. En igual sentido se pronunció la Corte de Constitucionalidad al resolver sobre el amparo provisional en el expediente 70-98 en auto de 9 de febrero de 1998.

subjetividad del juez para otorgar o no esta medida. El otorgamiento del amparo provisional deviene como un imperativo al juzgador para que otorgue la protección cautelar si se da el incumplimiento de la autoridad responsable, es decir, el amparo provisional en este caso, se otorgará aunque el juzgador de amparo no considere que las circunstancias lo hacen aconsejable o que se de alguna de los presupuestos contenidos en el artículo 28 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. La única circunstancia que en este caso hace aconsejable el amparo provisional, es el incumplimiento de la autoridad impugnada en el amparo de rendir el informe.

Dos situaciones son de imperativo análisis, en cuanto a este caso de procedencia:

Primero: Que la autoridad rinda informe deficiente o bien, que presentando escrito bajo este nombre, se limite a hacer alegaciones sin exponer la realidad objetiva de su actuación.

Segundo: La posibilidad de informe extemporáneo o bien de remisión de antecedentes con el mismo defecto.

Lo primero, si lo que ocurre es que el juez se encuentra ante un informe deficiente, será él quien evalúe si tal situación le puede inducir a encontrar circunstancias que hagan aconsejable otorgar el amparo provisional, ocasión en la que podrá mantener tal medida o bien revocarla en cualquier momento. Puede ocurrir, sin embargo, que lo que el informe refleje para el juez, sea una ilegalidad notoria que lo lleven a un otorgamiento obligatorio del amparo, situación en la que no podrá ser revocado posteriormente.

En cuanto a la segunda posibilidad, puede suceder, que el juez no conformándose con el informe deficiente, fije plazo, conforme facultad que para ello otorga la Ley del Organismo Judicial a los jueces⁵⁰, para que dentro del mismo amplíe su informe, actuación última que a mí, aunque no ilegal, me parece que apareja deslealtad procesal, derivado de que el juez en ninguna manera debe actuar, con la autoridad, de manera tan paternalista como para guiarle o indicarle cómo exponer de manera clara y sin ambivalencias sus informes. No se descarta que hay jueces que actúan de esta manera.

Oportunidad

⁵⁰ Artículo 49 de la Ley del Organismo Judicial: “Facultad de Señalar Plazo. El juez debe señalar plazo, cuando la ley no lo disponga expresamente”.

Conforme a la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, la suspensión provisional del acto reclamado puede decretarse:

- a) En la primera resolución que se dicte dentro del procedimiento de amparo (artículo 27 LAEPC); y
- b) En cualquier estado del procedimiento hasta antes de dictarse sentencia (artículo 29 LAEPC) e igualmente, en cualquier estado del procedimiento puede revocarse;

Como ya se expuso, en la práctica forense, el juez o tribunal de amparo, omite hacer pronunciamiento alguno ya sea amparando provisionalmente o no, en la primera resolución, difiriendo tal decisión para el momento en que tiene a la vista los antecedentes o bien el informe circunstanciado. Tal forma de actuar responde precisamente a la facultad que el artículo 29 de la ley de la materia otorga al juzgador para pronunciarse, de oficio o a petición de parte, en cualquier estado del proceso, respecto de la procedencia o no del amparo provisional. El artículo 27 de la Ley Ibíd., no contiene una mandato para que el juzgador se pronuncie sobre el amparo provisional en la primera resolución que dicte. La dicción literal de la norma es la siguiente:

“La suspensión provisional del acto reclamado procede tanto de oficio como a instancia de parte. En cualquier caso el tribunal, en la primera resolución que dicte, aunque no hubiere sido pedido, resolverá sobre la suspensión provisional del acto, resolución o procedimiento reclamados, cuando a su juicio las circunstancias lo hagan aconsejable”.

De esta manera, el juez en su primera resolución, sólo tiene la orden expresa de **otorgar el amparo provisional**, si a su juicio las circunstancias lo hacen aconsejable. La norma no le impone que se pronuncie sobre la pertinencia o no de esta medida en la primera resolución, sino la postura de una extraordinaria protección provisional que se refleje necesaria con la sola exposición de los motivos de agravio.

Siendo que el amparo provisional se puede otorgar en cualquier estado del proceso hasta antes de dictarse sentencia, su revocatoria puede decretarse de igual manera. Así lo regula el artículo 30 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad al preceptuar que *“Asimismo, en cualquier estado del procedimiento, antes de dictar sentencia y a petición de parte o de oficio, los tribunales de amparo tienen facultad para revocar la suspensión provisional del acto, resolución o procedimiento reclamados, cuando a su juicio el mantenimiento de la medida no se justifique y siempre que no esté contemplado dentro de los casos de suspensión obligada”.*

El otorgamiento del amparo provisional o su revocatoria, no encuentran límite en la oportunidad de su procedencia dentro de fase procesal alguna, desde luego que es pertinente hacer pronunciamiento sobre el mismo, en cualquier estado del procedimiento, **hasta antes de dictarse sentencia**, salvo los casos de suspensión obligada, ocasión en la cual, si el juez ha expresado que otorga el amparo provisional porque a su juicio se da alguna de las circunstancias previstas en el artículo 28 de la Ley de Amparo, esa sola declaratoria le limita para revocar en el futuro su decisión. Tal caso se ve en el amparo provisional otorgado a quien pide amparo contra la resolución que fijó día y hora para la ejecución de su condena a muerte, con excepción de los casos ya comentados.

La frase a propósito resaltada en negrilla en el párrafo anterior, es pertinente para recordar, aunque resulte ocioso, que el juez de primer grado no puede pronunciarse sobre esta medida para otorgarla o revocarla, después de que emitió su fallo, aun cuando estuviere en fase de resolver el otorgamiento del recurso de apelación que en su contra procede, salvo el caso del recurso de aclaración y ampliación, en cuya resolución puede ampliar el fallo para revocar el amparo provisional otorgado.

Respecto de las facultades revocatorias, éstas deben ser posibles, pues el amparo como proceso que es, debe concebirse desde una perspectiva dinámica. La revocatoria, sin embargo, no debe implicar la corrección de yerros al otorgar el amparo provisional, desde luego que éste debió resultar de una decisión absolutamente correcta, ajustada exactamente a las exigencias legales y quizá hasta haber sido confirmada en apelación. Lo que debe ocurrir para que se de una revocatoria del amparo provisional, es el advenimiento de nuevas circunstancias que modifiquen el estatus inicial (circunstancias sobrevenidas) o bien, deberse a noticias de circunstancias que no pudieron ser conocidas al tiempo de concederse la suspensión provisional.

Si bien el otorgamiento o denegatoria del amparo provisional, conforme a las normas ya citadas, puede ser revocada en cualquier estado del proceso, esa revocación no debe darse en el vacío, es decir, sin que exista modificación en las circunstancias, de tal manera que no queden al mero arbitrio infundado del juez.

Soto Gordo y Liébana Palma, citados en la obra "Manual del Juicio de Amparo"⁵¹ de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (México) en su obra "La Suspensión del Acto Reclamado en el Juicio de Amparo", acertadamente aseveran que la revocación de esta medida debe estar precedida de la existencia de hechos supervenientes, entendidos éstos como "la verificación, con

⁵¹ Soto Gordo y Liébana Palma, citados por Arturo Serrano Robles: Op. Cit. pp. 112-113.

posterioridad al auto de suspensión, de un hecho que cambie el estado jurídico en que las cosas estaban colocadas al resolverse el incidente, y de tal naturaleza, que ese cambio lleve consigo, como consecuencia natural y jurídica, la revocación fundada y motivada de la suspensión”. Por causa superveniente, afirman, debe entenderse, “la realización, con posterioridad al auto que concedió o negó la suspensión, de un hecho que cambie el estado jurídico en que las cosas se encontraban al resolverse el incidente”.

Los mencionados abogados Soto Gordo y Liévana Palma, al abordar el problema relativo a cuáles son los hechos supervenientes aseveran: “si se ha negado la suspensión, el hecho superveniente sólo debe provenir de la autoridad responsable, para que sirva de base a la revocación... A la inversa, si se ha concedido una suspensión, debe ocurrir un acontecimiento natural y ajeno a la autoridad responsable para que sirva de fundamento a la revocación de la suspensión; es decir, no debe provenir de la autoridad responsable, porque ésta no puede alterar la situación jurídica creada en virtud de esa suspensión, sin desobedecer la medida, lo que jurídicamente no puede admitirse”.

Efectos en el trámite y en el fallo de fondo:

Una de las consecuencias de que el amparo sea un medio de impugnación, pero no un recurso, es que su sola interposición y trámite, no paralizan la tramitación del proceso en el que se denuncia cometida la violación, pues para ello se hace necesario que el Tribunal constitucional otorgue en forma expresa, el amparo provisional.

El amparo provisional es primordialmente temporal, porque durará sólo el tiempo que dure la tramitación del juicio o bien, el que sea necesario, a juicio del juez.

El otorgamiento de amparo provisional, no produce mayores incidencias o consecuencias en el procedimiento de amparo, más que aquellas que van aparejadas con su ejecución e impugnación. Si se trata de lo primero, el juez que otorga el amparo ha de tomar todas aquellas medidas que sean pertinentes para que la protección provisional otorgada se haga efectiva, sin menguar en forma alguna el procedimiento de amparo hasta llegar a sentencia. Si se trata de lo segundo, la impugnación del otorgamiento del amparo provisional mediante apelación, igualmente en nada afecta al trámite del procedimiento de amparo, pues en tal evento, el juez de primer grado se limitará a remitir copias del proceso de amparo al superior jerárquico (Corte de Constitucionalidad) para que sobre éstas dicho Tribunal conozca en alzada de la inconformidad, sin perjuicio de que el juez de

primer grado puede continuar con el proceso de amparo y conocer de cuanta petición se haga en el mismo, salvo lo relativo a amparo provisional.

En efecto, una vez la decisión de la subsistencia o no de amparo provisional está sometida a conocimiento de la segunda instancia de la jurisdicción constitucional, el juez de amparo en primer grado ve limitada su jurisdicción en cuanto al amparo provisional, pues es lógico que una misma decisión no puede pender al mismo tiempo de dos autoridades de distinto grado.

La suspensión vive desde que es concedida y se extingue en el momento de su revocatoria durante el trámite, y si dura hasta que éste finaliza, hasta el momento en que se pronuncia la sentencia y ésta es ejecutoriada, por lo que puede decirse que constituye un paréntesis dentro del juicio de amparo. Si la finalidad del amparo es proteger al individuo de los abusos del poder, la de la suspensión es protegerlo mientras dure el juicio constitucional, dice don Ricardo Cuoto en su "Tratado Teórico Práctico de la Suspensión en el Amparo" Segunda Edición. Página 49.

Cuatro situaciones es pertinente acotar en este punto

- Si el amparo provisional está otorgado y la sentencia de fondo en primer grado lo deniega, el amparo provisional sigue vigente si la sentencia no hizo pronunciamiento expreso para revocarlo.
- Si se trata de sentencia de amparo uniinstancial la situación tiene una ligera variación. Si el amparo provisional fue otorgado, y la sentencia de fondo lo deniega, se entiende revocado el amparo provisional aunque la sentencia no lo ordene expresamente, pues se sabe que esta sentencia, a diferencia de la que se dicta en amparos bi-instanciales, es la definitiva.
- Si se dicta en proceso bi-instancial una sentencia estimatoria de amparo, y el amparo provisional no está otorgado, la situación sigue igual, es decir, por el hecho de la sentencia amparadora de primer grado, no se entiende otorgado el amparo provisional;
- Si se dicta en proceso uni-instancial sentencia que concede el amparo, el acto reclamado ya no se producirá o ejecutará, pero por virtud de dicha sentencia, no de la suspensión, cuyos efectos cesan con el pronunciamiento de la sentencia una vez que ésta ha causado ejecutoria.

En conclusión:

- El amparo provisional no produce en el trámite del amparo ningún efecto retardatorio del mismo, pues los actos de ejecución se llevan a cabo sin perjuicio del procedimiento y la impugnación del mismo se concede sin efectos suspensivos del procedimiento de amparo.
- La única limitación para la primera instancia, en lo que al amparo provisional se refiere, es que el juez *a quo* queda imposibilitado de pronunciarse sobre el amparo provisional, cuando éste pende de ser confirmado en segunda instancia.
- El amparo provisional otorgado, no compele al juez a otorgarlo de manera definitiva, ni influye en su decisión de fondo.
- La denegatoria definitiva del amparo, no obstante fue otorgada la protección constitucional de manera provisional, no implica contradicción en el juicio del juzgador.

Oportunidad de su acatamiento

No ha faltado en la práctica forense posiciones encontradas respecto de cuándo debe ser acatado por la autoridad responsable o por aquella que, por principio de relatividad, resulte ser sujeto de la orden del juzgador, aunque no sea la responsable de ejecutar el amparo provisional. Dos posiciones son las que prevalecen en la práctica:

Primera: Los que sostienen que la autoridad responsable debe acatar los términos del amparo provisional hasta que la orden esté firme.

Segunda: Los que sostienen que la autoridad responsable debe acatar los términos del amparo provisional desde que son puestas de su conocimiento las medidas ordenadas, sin necesidad de esperar la firmeza de la decisión.

La primera de las posiciones parece lógica, desde luego que las resoluciones se ejecutan cuando están firmes, sin embargo, tratándose de amparo provisional, como medida precautoria que es, en cuanto a su naturaleza y objetivo que preserve la efectividad del derecho que se hace valer, a éste debe aplicarse la tesis de su decretamiento y ejecución *in audita parte*, de tal manera que su ejecución no debe pender de la conformidad o no de la autoridad responsable.

Lo que sí debe evaluarse en cada caso concreto, es la urgencia o no de su ejecución. En efecto, existen casos en que el amparo provisional debe ejecutarse de manera inmediata, pero que

pueden esperar el tiempo que transcurre entre que se decreta y que se pone en conocimiento de la autoridad impugnada (uno o dos días). Otros, sin embargo, no pueden esperar ese tiempo razonable, sino que necesitan que su ejecución lejos de ser inmediata sea urgente. Sirva como ejemplo de lo antedicho, el amparo que solicita contra el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, la persona que padeciendo deficiencia renal crónica, denuncia como agravante la negativa de dicha autoridad de prestarle asistencia médica. Es notorio que el juez de amparo evaluará que si el amparo provisional no se ejecuta el día que lo otorga, el grado de probabilidad de que el solicitante pierda la vida en lo que espera su ejecución es de un ciento por ciento probable.

La diligencia del juez de amparo en la ejecución del amparo provisional, no depende pues de su firmeza, sino del peligro inminente y de los notorios perjuicios para el amparista, que pueda apreciar el juez, tomando todas las medidas que propendan a que las cosas se mantengan en el estado que guarden hasta que se notifique a la autoridad responsable la resolución que se dicte sobre la suspensión definitiva, tomando las medidas que estime convenientes para que no se defrauden derechos de tercero y se eviten perjuicios a los interesados, hasta donde sea posible.

Resulta interesante que la ejecución del amparo provisional o bien su conservación, no queda sometida al previo otorgamiento de garantía alguna, como puede ocurrir en algunos casos en la vía ordinaria.

C.- La impugnación:

El artículo 61 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, establece que son apelables: los autos que denieguen, concedan o revoquen el amparo provisional, sin perjuicio de que, como se sustentó, la suspensión provisional surte efectos desde luego, aunque se interponga el recurso de apelación, pero que dejará de surtirlos, si el tribunal de apelación no confirma la protección provisional otorgada.

El recurso de apelación contra el auto que otorgue o deniegue el amparo provisional, debe plantearse dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la última notificación. Dicho plazo debe empezar a computarse a partir de la hora siguiente de que se realizó la última notificación, a tenor de lo preceptuado en el artículo 5º literal a) de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, que contiene el principio de que en materia constitucional, todos los días y horas son hábiles.

El recurso de apelación puede presentarse ante la autoridad que está conociendo del amparo, caso en el cual, el escrito debe llenar los requisitos que para todas las solicitudes, posteriores a la primera, regula el Código Procesal Civil y Mercantil⁵², es decir, en ésta, no es necesario consignar todos los datos de identificación personal, pues el juez ya los conoce.

La apelación, a tenor del artículo 64 de la Ley de la materia, puede presentarse también, de manera directa, ante la Corte de Constitucionalidad, caso en el cual, el apelante debe presentar escrito a la citada Corte en el que debe llenar todos los requisitos que para las primeras solicitudes exige el artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil. Ello es así, porque para la Corte de Constitucionalidad, la apelación constituye primera solicitud, desde luego que en ella no se tramita el amparo, lo que lógicamente hace necesario que el apelante se identifique plenamente para que la Corte al momento de recibir los antecedentes en fotocopia (según se trate de amparo provisional) los originales (según se trate de apelación de sentencia), pueda corroborar la legitimidad de quien apela, su condición de parte en el proceso de amparo, su calidad, y la existencia de la resolución impugnada.

En la práctica se ve la reiterada omisión en los escritos de apelación directa (así se le llama a la que se plantea directamente ante el Tribunal de alzada) del cumplimiento de los requisitos para toda primera solicitud. El tribunal de alzada en ese caso ha procedido a fijar previos a los apelantes para que cumplan con tal tarea, actitud, a mi juicio cuestionable, pues la posibilidad de fijar previos la da la Ley sólo para el caso de escritos deficientes de amparo, sin que extienda tal posibilidad a los demás escritos. Estimo que la actitud está fundamentada en la interpretación extensiva de la ley que impone la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, principio que a mi criterio no fundamenta la fijación de previos en tales eventos. Las deficiencias de esos escritos llegan hasta el punto que la Corte de Constitucionalidad en más de las veces se ha visto imposibilitada de notificar los previos porque en los escritos de apelación ni siquiera se consigna el lugar para ser notificados.

Una gran omisión, detectable en el ochenta por ciento de los casos, es que en el escrito de apelación que impugna el otorgamiento o denegatoria del amparo provisional, no se incluye ninguna exposición de agravios. Se olvida que las impugnaciones son precisamente medios que la ley pone a disposición del inconforme para reclamar y exponer los agravios que una decisión judicial le provoca. En los escritos de apelación de amparo provisional, sin embargo, nunca se aprecia una exposición de agravios y razonamientos que induzcan al juzgador de alzada a ver circunstancias que hagan o

⁵² Artículo 62 del Código Procesal Civil Guatemalteco.

no aconsejable la medida que pudieron haber sido omitidas por el juez de primer grado. En algunas ocasiones, el apelante expone que en su oportunidad hará exposición de sus inconformidades, olvidando con ello, que en la apelación de amparo provisional, una vez recibida la copia del procedimiento, el juez de segunda instancia resuelve, sin que exista fase alguna de exposición de agravios, por lo que lo pertinente es exponerlos en el propio escrito de apelación.

De cualquier manera, éstas son actitudes procesales, probablemente consentidas por la autoridad de amparo, que no cesarán en tanto la reprimenda al incumplimiento no sea la pérdida de la oportunidad de apelar o la confirmación del acto con el cual se está inconforme por falta de exposición de agravios.

El plazo para apelar el otorgamiento o denegatoria del amparo provisional es improrrogable y perentorio, de manera que la extemporaneidad de su presentación equivale, o a rechazo *in límine* o a desestimación. Pese a lo anterior, la denegatoria u otorgamiento de esta medida cautelar, no encuentran en el transcurso del tiempo una barrera infranqueable para el inconforme, para que la medida del juez no sea revisada por el tribunal de alzada. En efecto, si el plazo para apelar se agotó sin acudir a este medio de revisión, el inconforme tiene expedita en toda la tramitación del amparo, la oportunidad de pedir al juez *a quo* que otorgue o revoque el amparo provisional, decisión de éste que siempre es apelable, logrando así, la revisión de la medida.

La legitimación para apelar, es otra situación que de la regulación a la práctica sólo en el precedente ha diferido.

En efecto, tanto la doctrina como la ley (artículo 15 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad), prevén como sujetos procesales en el amparo a:

- a) El amparista, como sujeto activo, también llamado accionante, postulante, solicitante, actor;
- b) A la autoridad impugnada, como sujeto pasivo, generalmente no se le denominada demandada; y
- c) Al tercero interesado.

La naturaleza del actor no tiene mayor contratiempo en la doctrina ni en la práctica. No sucede lo mismo con el tercero interesado y con la autoridad impugnada. La posición del tercero se analizará al estudiar los efectos de las sentencias. La autoridad impugnada, para efectos de analizar su legitimación para impugnar la resolución que otorga o deniega el amparo provisional, si es necesario analizarla en este punto.

El Doctor Humberto Briceño Sierra, citado por Arturo Serrano Robles⁵³, expresa que “el amparo es un control constitucional por querrela, en virtud de que el controlador se concreta, formulada dicha querrela, a pedir cuentas al tribunal responsable a fin de que éste le explique su postura y, después de haberlo oído, a resolver si debe o no subsistir su decisión”. Continúa expresando que “es de admitir que tal aseveración suscita muy serias dudas al respecto, ya que, efectivamente, del articulado que se estructura el amparo, especialmente del que señala la conducta a seguir por el tribunal responsable en relación con la demanda de garantías formulada en su contra, se desprende que dicho tribunal se limita a rendir su informe, exponiendo de manera clara las razones que funden la sentencia reclamada” y que, en cuanto a pruebas “habrá de circunscribirse a remitir copia certificada de las constancias de los autos en que pronunció tal sentencia, o, si acaso, originales los autos mismos”.

En efecto, el amparo no ha sido considerado como un litigio que se suscite entre actor y autoridad impugnada; al contrario, en nuestro sistema ha sido considerado precisamente en los términos descritos por la Suprema Corte de Justicia de México, en la que la autoridad responsable sólo se le pide que ponga en conocimiento del juez de amparo su actuación y será éste quien evalúe su constitucionalidad y las circunstancias que indujeron al juez a actuar en la forma probablemente anticonstitucional que se denuncia, pues tales circunstancias deben necesariamente constar en el proceso. No puede concebirse la idea de que entre juez impugnado y actor se conforme un litigio con ocasión del amparo, pues ello necesariamente daría lugar a que el proceso que sirve de antecedente al amparo, no pueda seguir siendo conocido por el juez impugnado, porque considerados contraparte, la actuación del juzgador devendría ilegítima por ser reprochable su imparcialidad. De esa cuenta, habría tantas excusas o recusaciones como amparos.

De esa suerte, la autoridad impugnada, es sujeto pasivo en la relación jurídico procesal de amparo, pero no necesariamente contendiente con el actor. La posición de la autoridad impugnada, aunque en amparo, debe continuar reflejando la característica prima de un juez que es su imparcialidad. Es evidente que el juez reclamado debe exponer su actuación tal cual al de amparo y, si considera necesario exponer en su informe las circunstancias que lo indujeron a actuar de la forma que se le reclama. Su postura, sin embargo, no debe reflejar una lucha voraz porque su acto se mantenga, como si ello, en lo personal le interesara.

⁵³ Serrano Robles, Arturo: Op. Cit. pp. 12.

No ocurre necesariamente lo mismo (la postura imparcial en amparo), en el caso de la autoridad impugnada que no reúne características de juez, o bien de autoridad pública. En la autoridad impugnada de índole privado, sí se observa y se acepta una postura contendiente con el actor y un verdadero litigio entre partes del amparo; sin embargo, debe entenderse que la autoridad de derecho privado persigue intereses privados como su nombre lo indica.

La imparcialidad que debe reflejar el juez impugnado en amparo, no debe perderse de vista en esta vía. Por ello, a éste el precedente constitucional le ha negado legitimación para reclamar contra el auto que concede el amparo provisional otorgado en su contra. Así se aprecia en el precedente que a continuación se expone:

“Conforme a lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, son apelables, entre otras, las resoluciones que concedan el amparo provisional, decisión que puede apelarse, a cuyo efecto el artículo 63 de la misma ley da legitimación para acudir a la alzada a “las partes, el Ministerio Público y el Procurador de los Derechos Humanos. En doctrina constitucional el proceso de amparo se ha instaurado para proteger sujetos sometidos a jurisdicción, contra actos o resoluciones de la autoridad que puedan lesionar sus derechos fundamentales, a fin de que el juez de amparo evalúe la constitucionalidad de su actuación. Bajo esta concepción, es evidente que, por el hecho del amparo, el juez no pierde su condición de tal frente al amparista y, por ende, la calidad de “parte” que adquiere en el amparo, es de naturaleza muy particular, en tanto que, por ser sujeto imparcial en el proceso del que deriva el amparo, debe observar igual conducta –imparcial- en el proceso constitucional en el que se revisa si su actuación ha sido conforme a la Ley Fundamental. Por otra parte, siendo que los medios de impugnación, tanto en los procesos ordinarios o administrativos como en el amparo, están concebidos para ser utilizados por las partes para reclamar contra resoluciones a las que imputan causar agravio, no es pertinente que en el proceso de amparo la autoridad reclamada, cuando se trate de jueces, se alcen contra la suspensión provisional del acto que se reclama, pues es claro que su posición de tercero imparcial en el proceso subyacente debe trasladarse al proceso constitucional. En esa circunstancia, el juez no puede tener interés en la subsistencia o no de la resolución reclamada, y, por ende, carece de legitimación para impugnar una decisión en aquel sentido. Aceptar la legitimación del juez reclamado, en casos como éste, para impugnar la suspensión del amparo provisional, lo colocaría en calidad de interesado en el proceso subyacente del amparo, lo que, en determinado momento, lo obligaría a inhibirse de conocer del asunto principal, efecto que el amparo no persigue. Como en el presente caso quien ha interpuesto la apelación es el Juez del proceso, debe inadmitirse su promoción, dado su carencia de legitimación como parte interesada en la solución –positiva o negativa- del asunto que se discute, circunstancia por la cual el a quo debió haber rechazado su solicitud; de consiguiente, con base en lo previsto en el

*artículo 68 de la ley Ibíd, debe anularse lo que resolvió el juez de primer grado el doce del mes en curso”.*⁵⁴

Sin perjuicio de lo anterior, es menester recordar que, el Ministerio Público, en virtud de la forma imparcial con que debe intervenir en los procesos de amparo, sí tiene facultad para promover recurso de apelación contra la decisión de otorgar o denegar el amparo provisional, de manera que, en pro del principio de legalidad y, en resguardo de los intereses de justicia e imperio de la ley, está llamado a oponerse a la decisión del juez de amparo cuando estime que no ha resuelto apegado a las circunstancias propias del caso. En ese sentido, puede decirse que cuando la autoridad impugnada se vea afectada en su actuación ordinaria por el otorgamiento del amparo provisional, el Ministerio Público podría, cuando proceda, interponer apelación para que el caso sea visto por el tribunal de alzada, mecanismo legal mediante el cual, el Estado, a través de una institución auxiliar de justicia, velará por el imperio de las normas de observancia obligatoria.

A.2 La suspensión definitiva del trámite del amparo

Causas:

Hoy por hoy, en los medios constitucionales de control y defensa de los derechos de las personas, no existe desconocimiento de su existencia, por el contrario, incluso se ha incurrido en el ejercicio desmedido de ellos, sin que exista la posibilidad de limitar su procedencia. Sin embargo, hay desconocimiento de los precedentes y jurisprudencia sentada por la Corte de Constitucionalidad, situación que puede deberse a la poca difusión y estudios especializados que sobre el particular se requieren. Con este comentario, no pretendo insinuar que debería limitarse el uso de los procesos constitucionales, pues es bueno que se promuevan para viabilizar la vigencia de los derechos, lo malo es que los procesos sean instados en casos para los que resultan notoriamente improcedentes. En efecto, lamentablemente en nuestro medio, en muchos casos se acude al amparo como un medio dilatorio de la justicia ordinaria, cuestión del conocimiento de los abogados responsables de la juridicidad de las acciones intentadas, es decir, que reiteradamente se promueve amparo a sabiendas de su notoria improcedencia, lo que por supuesto, ha provocado recargo innecesario en el trabajo asignado a los tribunales constitucionales.

⁵⁴ Resolución de la Corte de Constitucionalidad de 24 de mayo de 2000, dictada en el expediente 469-2000, formado por apelación de amparo provisional.

Siendo el amparo un proceso, la viabilidad de su trámite está provista de presupuestos o requisitos de carácter precisamente procesal, cuya observancia o cumplimiento son ineludibles y de primer orden en la petición inicial de amparo. Su incumplimiento hace que el trámite carezca de la viabilidad necesaria para que el tribunal competente estudie y resuelva el fondo del asunto.

Tanto la ley como la jurisprudencia han sentado que los presupuestos procesales de ineludible cumplimiento y cuya omisión no puede ser subsanada por el tribunal, por ser una carga procesal que únicamente corresponde cumplir al peticionante de la justicia constitucional, son los siguientes:

- 1) La temporaneidad en la presentación de la acción.
- 2) La legitimación activa.
- 3) La legitimación pasiva y
- 4) La definitividad en el acto reclamado

Hasta finales de mil novecientos noventa y seis, la Corte de Constitucionalidad había acumulado un basta jurisprudencia que reflejaba un sinnúmero de amparos desestimados, en sentencia, por extemporáneos, por falta de definitividad y falta de legitimación activa o pasiva. Ese sinnúmero de casos agotaron todo un procedimiento de amparo en primera y en segunda instancias, que, por lo menos, tomaron desde su inicio hasta su fin un año y medio, ello en detrimento de la justicia constitucional, al abstraer con ellos la atención del juez de amparo hacia aquellos casos cuyo conocimiento de fondo sí era viable. El desmedro de la justicia ordinaria ocurría en tanto que, si bien el amparo, por su solo trámite no produce el efecto de suspender el proceso ordinario que le sirve de antecedente, de hecho sí ocurre, porque el juez ordinario no puede seguir conociendo del asunto, ya que los antecedentes son remitidos al juez de amparo.

De esa cuenta, aunque el juez de amparo en primer grado, de la sola lectura del memorial introductorio del proceso constitucional se percatara de la notoria extemporaneidad, no la declaraba sino hasta que, agotado su trámite, dictaba sentencia desestimatoria, por extemporaneidad en la presentación de la acción. La situación de extemporaneidad en el amparo, existe en todo su trámite y no es posible subsanarla, pues constituye una situación de hecho irremediablemente acaecida, de manera que, en la realidad podría decirse que produce el mismo efecto desechar un amparo por extemporáneo aún en el inicio de su trámite, que hacerlo hasta el momento de dictar sentencia, con la obvia y relevante diferencia de que, en el primer caso, se evita el innecesario desgaste del juez de

amparo y, la economía procesal consiguiente, haciéndose una lucha frontal contra la tardía administración de justicia ordinaria que el planteamiento de inviables procesos de amparo provoca.

Fueron precisamente las circunstancias antedichas, pero, fundamentalmente, la imposibilidad de que en todo el trámite del amparo pueda ser subsanado el incumplimiento de cualesquiera de los presupuestos procesales, cuya concurrencia ocasiona irremediamente un amparo desestimatorio por razón de forma, o sentencia de sobreseimiento, como acertadamente se le denomina en la jurisdicción constitucional mexicana, lo que dio origen a la suspensión del trámite del amparo. No escapa entonces a la comprensión razonable de ejecutores de la justicia constitucional, de los justiciables y de los estudiantes en una primera relación con esta jurisdicción, que el seguimiento y fin hasta en segunda instancia de un procedimiento de amparo, es absolutamente inútil, pernicioso, dañino y perjudicial a la justicia en general, si desde el inicio se conoce la causa que provocará su desestimación.

Son entonces, la extemporaneidad, la falta de definitividad en el acto reclamado y la falta de legitimación activa y pasiva, las causas que provocan la suspensión del trámite del amparo.

La suspensión a que me refiero, es la paralización anormal del proceso de amparo que el juez decreta al tener la certeza de que su interponente ha incumplido con alguno de los presupuestos procesales. Su fundamento es el artículo 22 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, que, como sentó la Corte de Constitucionalidad, interpretado contrario sensu, permite dicha suspensión.

La suspensión equivale al sobreseimiento del amparo, entendido este término como “resolución de un tribunal de suspender un proceso por falta de causas que justifiquen la acción de la justicia.” “dejar sin curso un procedimiento”⁵⁵. El sobreseimiento, desde luego que tiene por causa la estimación de que, incumplido un presupuesto procesal, se impide absolutamente la acción de la justicia. La suspensión es un acto procesal que pone fin al juicio de amparo, sin resolver la controversia de fondo, sin determinar si el acto reclamado es o no contrario a la Constitución y, por lo mismo, sin fincar derechos y obligaciones en relación con el quejoso y las autoridades responsables.

⁵⁵ Miguel de Toro y Gisbert: Op. Cit. pp. 970.

Es, como acertadamente anota don Ignacio Burgoa⁵⁶, de naturaleza adjetiva, ajeno a las cuestiones sustantivas, ya que ninguna relación tiene con el fondo. La suspensión deja las cosas tal como se encontraban antes de la interposición de la demanda. Es como si no se hubiera pedido el amparo.

Derivado de que la suspensión proviene del incumplimiento de presupuestos insubsanables, ésta tiene el carácter de definitiva, lo que implica que el asunto no podrá ser tratado dentro de ese proceso, aunque ello, claro está, no impide al amparista volver a plantear su petición, si el tiempo se lo permite, llenando los presupuestos respectivos.

El momento procesal para suspender puede ser cualquiera en el proceso, en tanto se esté dentro de la instancia. El precedente, sentado en varios autos, sostiene que el momento procesal oportuno para que el juez de amparo se percate del incumplimiento de un presupuesto procesal, ocurre cuando el juez recibe los antecedentes o el informe circunstanciado, ocasión en que está obligado a hacer el análisis respectivo. La oportunidad en que debe ocurrir tal análisis ha sido mal interpretada en la práctica forense, pues los litigantes han sostenido que si el juez no se percata en ese examen preliminar, del citado incumplimiento, queda impedido de hacerlo en las subsiguientes etapas procesales y, más impedido aún, de decretar la suspensión del amparo, como no sea en el momento de recibir los antecedentes.

El precedente constitucional al respecto, ha sostenido que, si bien la etapa procesal oportuna es aquella en la que se reciban los antecedentes o el informe circunstanciado, ello no implica que el juez no pueda decretar la suspensión procesal con posterioridad. A mi juicio, lo que el precedente garantizó al establecer como parámetro de análisis, la existencia ya ante la autoridad de amparo, del antecedente o el informe, fue garantizar que las suspensiones no ocurrieran antes de esa etapa procesal, es decir, que las solicitudes de amparo no fueran rechazadas *in límine*, ni siquiera, cuando el juez por exposición del propio amparista, advirtiera la inexistencia de los presupuestos procesales. De esta manera, a mi parecer, el precedente procesal no limitó al juez de amparo para que, advertido del incumplimiento de un presupuesto procesal, decretara su suspensión en cualquier fase procedimental.

Ahora bien, vale la pena traer a cuenta que, en sus inicios, los jueces de amparo eran muy cautelosos en cuanto al momento de decretar la suspensión; advertida ésta en la fase final, el juez se abstenía y prefería dictar sentencia, pues a esas alturas, no valía la pena la suspensión. Aunque, no por la misma razón, comparto la actuación antecitada; en realidad, la suspensión del trámite del

⁵⁶ Burgoa, Ignacio “El Juicio de Amparo”, citado por Nidia Lisseth Sánchez Aquino “La Suspensión del Amparo por Incumplimiento de los Presupuestos Procesales”, pp. 11.

amparo, como remedio al agotamiento innecesario de este proceso, vale la pena en sus inicios y quizá hasta en la mitad de su trámite. Si es hasta el final que se detecta la deficiencia, es mucho más beneficioso a la justicia constitucional emitir sentencia en la que condene al responsable de la juridicidad del asunto a la sanción prevista en la ley y, así, compensar el desgaste que el agotamiento de un trámite innecesario ocasionó.

Por lo menos mi experiencia como personal de apoyo al Magistrado en el Tribunal Supremo Constitucional, así lo reflejó, pues en muchas ocasiones se abstuvo de suspender el trámite del amparo en segunda instancia, aunque se advirtiera la ausencia de presupuestos procesales. De esa cuenta, si el tribunal se percató del defecto antes del día de la vista, procede a suspender el trámite respectivo, de lo contrario, conoce en sentencia, aunque desestime por forma.

Limitantes a la procedencia de la suspensión definitiva:

La primera limitante que encuentra la suspensión definitiva del trámite del amparo, son las causas de su procedencia, fuera de las cuales, no puede decretarse.

El precedente que marcó la posibilidad de la suspensión definitiva, versó sólo sobre dos de los cuatro presupuestos procesales, que fueron: la extemporaneidad y la falta de definitividad en el acto reclamado. La extensión de la suspensión, con ocasión de la falta de cumplimiento en los otros dos presupuestos procesales (falta de legitimación activa y falta de legitimación pasiva), no ocurrió como un precedente emanado de la Corte de Constitucionalidad, sino de los jueces de amparo en primer grado, que fundados en que tal suspensión procede por incumplimiento de presupuestos procesales cuyo incumplimiento es insubsanable, empezaron a suspender el trámite del amparo por observar falta de legitimación, autos que fueron avalados mediante confirmación en curso, por la Corte de Constitucionalidad.

La doctrina ha sustentado que es causa de suspensión del trámite del amparo, cuando durante el juicio se descubra una causal de improcedencia existente con anterioridad a la promoción de dicho juicio, pero que había pasado inadvertida, o surja, durante la tramitación del mismo. Por ejemplo, cuando de las constancias de autos apareciere claramente demostrado que no existe el acto reclamado, o cuando posteriormente no se probare su existencia (falta de materia)

La Cámara de Amparo y Antejuicio de la Corte Suprema de Justicia, ha suspendido ya trámites de amparo, por haber devenido la falta de materia del asunto. La Corte de Constitucionalidad, por el contrario, ha negado la suspensión por ese motivo. Comparto la última

postura, en tanto que la falta de materia es una situación que sobreviene al trámite y no es en puridad un presupuesto procesal, pero más que eso, concluir que hay falta de materia, aunque no se vea así, conlleva un estudio tan serio como el fondo de todo amparo que no debe verse de manera tan superficial, mediante una simple premisa que diga “desaparecida la materia de amparo, desaparecido el agravio”, pues el tribunal no debe perder la visión de que el acto reclamado ha producido sus efectos y, que en determinado momento sobre los mismos debe pronunciar su fallo. Esta posición se justifica aún más, cuando el amparista ha hecho petición expresa de daños y perjuicios, pues es evidente que, desaparecido el acto reclamado, no desaparecen los últimos. De esta manera entonces, la falta de materia en el amparo, merece su declaración motivada en una sentencia.

Otra causa de suspensión ocurre cuando el agraviado muere durante el juicio, si la garantía reclamada sólo afecta a su persona, razón plenamente justificable y respaldada por el principio de legitimación activa en el amparo.

También es causa de suspensión del trámite del amparo el desistimiento de quien lo promueve. El desistimiento trae aparejada la pérdida de la acción; aunque la decisión del juzgador solo se limita a aprobar el desistimiento, su consecuencia necesaria es la suspensión definitiva de su trámite. El desistimiento es un acto personalísimo y trascendental puesto que pone fin al juicio, por lo que resulta necesario, para que surta efectos, que sea expreso, es decir, que se presente en forma auténtica o bien, que se ratifique ante la autoridad competente –juez que conoce del amparo- (artículo 75 de la ley). La autenticidad se verifica, por funcionario con fe pública (Notario). Si el desistimiento se presenta por mandatario, es ineludible que para su aprobación, el poder que ejerce le confiera facultades específicas para desistir. Si se actúa por medio de un representante común, éste carece de autorización especial para desistir, por lo que, para hacerlo, es necesario que comparezcan todos.

El desistimiento cuando ya hubo condena en costas y multa subsisten las mismas⁵⁷. En la práctica ha operado, como se advierte en la siguiente resolución:

“En el presente caso, se apeló la sentencia de ocho de marzo de mil novecientos noventa y nueve que denegó el amparo promovido por (...) contra el Juez Segundo de Paz del Ramo Civil de Guatemala y, como consecuencia, se condenó en costas a la interponente y se impuso multa al abogado patrocinante. Dentro del trámite de la apelación en esta Corte, la postulante ha presentado solicitud de desistimiento total con su firma autenticada por notario, lo que hace viable aprobar el desistimiento relacionado, con la salvedad de que, la sentencia dictada en primera instancia no produce efectos para ninguna de las partes y que el caso no

⁵⁷ Artículo 75 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionanlidad.

podrá ser planteado en similar forma en el futuro. En cuanto a las sanciones pecuniarias, en virtud del pacto expreso de las partes contenido en el contrato de arrendamiento que dio origen al conflicto antecedente del amparo, esta Corte estima improcedente condenar en costas a la amparista, procediendo únicamente la imposición de la multa al abogado patrocinante". (Resolución de 05 de Mayo de 1999, Expediente 339-99).

La segunda limitante a la suspensión de trámite del amparo por incumplimiento de presupuestos procesales, la constituye la falta de certeza en dicho incumplimiento. Es decir, el juez de amparo tiene expedita la vía de la suspensión, cuando tiene la certeza, sin lugar a vacilaciones internas de ninguna clase, de que está ante el incumplimiento de presupuestos procesales. La mínima incertidumbre, le obliga a continuar el procedimiento y analizar la situación hasta en sentencia, aunque en ésta de todas maneras desestime por incumplimiento de presupuestos procesales. Así se lee en la resolución que a continuación transcribo:

Análisis de caso concreto:

"Este Tribunal, en reiterados fallos emitidos en procedimientos de recurso de queja, ha manifestado que la suspensión del amparo por falta de definitividad en el acto agravante, es procedente; sin embargo, también ha sostenido que cuando en el caso concreto exista duda razonable sobre la existencia o no de tal presupuesto procesal, lo pertinente es proseguir con el trámite de amparo hasta decidirlo en sentencia en la que, analizados todos los aspectos procesales (presupuestos ó análisis de fondo) decida la cuestión, ya sea porque, en efecto, haya "falta de definitividad", o bien porque su estudio lleve a la conclusión de que se debe conocer el fondo del asunto. En este caso, a juicio de este Tribunal, no es pertinente decidir, en esta fase procesal, la suspensión del amparo por falta de definitividad, por lo que su trámite deberá seguir su curso". (Resolución de 17 de octubre de 2000, expediente 1096-2000. Asunto: recurso en queja contra suspensión de amparo en primera instancia por falta de definitividad).

En conclusión la suspensión procede, conforme a la doctrina:

- a) Por extemporáneo.
- b) Por falta de legitimación activa.
- c) Por falta de legitimación pasiva.
- d) Por falta de definitividad en el acto reclamado.
- e) Por muerte del amparista cuando la acción fue eminentemente personal.
- f) Por falta de cumplimiento de previo señalado por el tribunal.
- g) Desistimiento.

Impacto en el proceso:

El efecto que produce en el procedimiento de amparo su suspensión definitiva, es de tipo, hasta ahora así considerado, puramente procedimental. A esta suspensión no se le ha considerado como una forma de ponerle fin al proceso de amparo, sino que, como ha sostenido la Corte de Constitucionalidad, se trata de una mera vicisitud procesal:

*“Conforme a la doctrina, las vicisitudes procesales son las anomalías que se presentan en el proceso y pueden surgir por razones que afecten a los sujetos, al objeto o a la actividad procesal; una de ellas es la denominada suspensión o paralización procesal, que provoca una quietud anormal del procedimiento, surgida por razones que afectan a los actos procesales mismos. Las suspensiones pueden ser de índole necesaria o facultativa. La primera, que es la que interesa al presente caso, puede derivar de razones físicas, lógicas o jurídicas, las que, al acaecer, dejan sin sentido u objeto el trámite del proceso. Conforme a las consideraciones anteriores y siendo que las suspensiones procesales no están catalogadas dentro de las formas normales ni anormales de ponerle fin, en este caso concreto se estima que el auto mediante el cual el tribunal de primer grado suspendió definitivamente el trámite del amparo no tiene carácter de apelable. Esta Corte, en reiteradas ocasiones ha señalado que el medio idóneo para atacar lo resuelto en ese sentido es el correctivo (curso en queja) que contempla el artículo 72 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. De lo anterior se concluye que, al denegar el trámite de la apelación, no se incurrió en inobservancia de normas procesales del procedimiento de amparo, por lo que la petición que en curso se formula debe desestimarse, imponiendo la multa de ley a su promoviente”.*⁵⁸

De esa cuenta, este auto no ha sido considerado como apelable.

Impugnabilidad:

Considerada la suspensión definitiva del trámite del amparo, una vicisitud procesal, su impugnación ha quedado sujeta a la queja procedente contra las actuaciones del juez de amparo que incumplan con la ley, es decir, que la forma de impugnarlo es el curso en queja (no curso de queja), cuyo trámite y efectos, quedarán analizados en el punto siguiente.

Este auto no es apelable, porque la suspensión no es un modo normal de darle fin al amparo, así lo ha sostenido la Corte de Constitucionalidad como se expresó en el fallo anterior. No han faltado las posiciones contrarias, que afirman que la suspensión definitiva no debe ser objeto de curso sino de apelación, porque, normal o anormal, el auto le pone fin al proceso y, conforme al artículo 61 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, los autos que le ponen fin al proceso, son apelables.

⁵⁸ Resolución de 05 de Diciembre de 2000, Expediente 1272-2000.

La Corte de Constitucionalidad, hoy en día sigue sosteniendo que el reclamo que procede es el recurso en queja, sin embargo, la gran cuestionante que surge, es, por qué, en el dictamen que sobre las reformas a la ley de la materia rindió al Congreso de la República, propuso, entre los autos apelables, el de suspensión definitiva, con lo cual varió su criterio, pero no varió el precedente.

A mi parecer, el medio de impugnación que se utilice, resulta intrascendente, en tanto ambos casos tienen su justificación y, lo que al final interesa al objeto de la justicia constitucional, es la revisión de la decisión del juez de amparo, por cuanto en momento determinado, podría conllevar una apreciación errónea. Ambas posturas tienen sustento técnico y legal.

A.3 La queja por inobservancia de la ley procesal en el trámite.

El Ocurso en Queja:

No obstante que todo recurso es el medio de impugnación de que se dispone para reclamar inconformidad contra una resolución pronunciada en el procedimiento, el recurso en queja previsto en el artículo 72 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, saliéndose de la técnica tradicional, permite la impugnación no sólo de resoluciones sino de actos del juez de amparo en primer grado. En realidad, el recurso en queja equivale a la nulidad del procedimiento civil, con la substancial diferencia que, en tanto ésta, por ser resuelta por el mismo juez que incurrió en nulidad, es calificada como un remedio procesal, el recurso, por ser conocido en alzada, su naturaleza es la de ser un recurso.

Procede para reclamar todo tipo de actitud procesal del juez de amparo que se considere anómala, entre las que se pueden citar:

- a) Cuando se continúe el trámite de un amparo no obstante el incumplimiento de presupuestos procesales;
- b) Cuando el juez de amparo se exceda u omita los términos de ejecución de un amparo provisional otorgado;
- c) Contra la inobservancia u omisión del juez de amparo, ante la queja o denuncia de inejecución del amparo por él otorgado;
- d) Contra la decisión del juez de amparo de suspender el trámite del procedimiento, invocando incumplimiento de presupuestos procesales;
- e) Contra la decisión del juez de amparo que no acceda a darle trámite a un recurso de apelación;
- f) Cuando no se pronuncien sobre el amparo provisional dentro del término legal; y

- g) Cuando contravenga de cualquier manera, los preceptos propios del procedimiento establecidos en la ley de la materia.

Quiénes pueden interponer la queja:

Cualquiera de las partes del juicio de amparo que se considere agraviada con una actitud procedimental del juez de amparo, puede promover la queja. El requisito del agravio que debe inferir el defecto, no ha pasado desapercibido en la práctica procesal. En efecto, la Corte de Constitucionalidad, única facultada para conocer de recursos en queja, denegó una petición en ese sentido hecha por el Ministerio Público, por estimar que ningún agravio ocasionaba en su contra la supuesta anomalía procesal que denunciaba. El auto se lee así:

*“Respecto del tema del relevo de prueba del amparo, cuando se ha pedido tramitar su apertura, esta Corte ha considerado en varios casos que, en efecto, ello constituye un error procesal; sin embargo, no en todos ha estimado tal relevo como causa de anulación de actuaciones; esto por que, en observancia del principio de economía procesal, en cada caso se ha analizado si la omisión de abrir o no a prueba ha afectado los derechos de las partes en el proceso y, principalmente, si ha lesionado o vedado el derecho de quien solicitó la apertura del período probatorio, para incorporar al proceso medios de prueba. En este caso concreto se aprecia que el solicitante pidió la apertura a prueba del amparo pero sólo ofreció como tal el expediente antecedente del amparo, lo que significa que, aunque se hubiera abierto el período de prueba, el postulante no hubiera podido aportar más que el expediente en mención, lo cual procesalmente es innecesario en virtud de su estudio obligado que impone el artículo 42 de la ley de la materia. En virtud de lo considerado, se aprecia que no hay afectación alguna en el acto cuestionado, que haga meritorio anular las actuaciones, por lo que el recurso planteado debe desestimarse”.*⁵⁹

La legitimación para ocurrir en queja de la autoridad reclamada, contrario a lo que sucede con la impugnación del amparo provisional, sí se estima procedente en todos los casos, pues a todo sujeto le afecta el incumplimiento o inobservancia del procedimiento de amparo.

Oportunidad:

La Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad no establece plazo alguno para acudir al recurso en queja. La oportunidad de su procedencia, sin embargo, no queda ilimitada en el transcurso del tiempo, desde luego que si el que se estima agraviado en el procedimiento de amparo, deja que éste transcurra y, por el contrario, continúa litigando a pesar de la anomalía ya

⁵⁹ Resolución de 26 de abril de 1999, Expediente 310-99.

advertida, aunque la admisión de su queja no correrá el riesgo de rechazo por extemporánea, sí será desestimada su denuncia de agravio, en tanto ésta se considerará aceptada tácitamente, aunque ello, claro está, debe analizarse en cada caso.

Igualmente la oportunidad de la queja se agota con la instancia, lo que significa que ésta no es viable cuando en el amparo ya se dictó sentencia.

Auto que lo resuelve:

La resolución mediante la que se decide un recurso en queja, toma la forma de auto, lo que implica que el tribunal, a manera de antecedente, debe hacer un resumen de la exposición del o los motivos de queja expuestos por el solicitante y de lo expresado por la autoridad ocursoada al rendir su informe, lo que podría denominarse, los resultados del auto.

A parte, y en un solo considerando, el tribunal expone los fundamentos de la procedencia del recurso, para luego entrar a hacer el análisis pertinente del caso, en el que debe agotar cada motivo de agravio expresado y hacer los razonamientos, debidamente fundamentados en la ley, con base en los cuales concluirá si el recurso es procedente o no.

Efectos – Sanciones:

Si del estudio de lo planteado por el ocursoante y lo informado por la autoridad, el tribunal estima que se ha incumplido con lo previsto en la ley o lo resuelto en la sentencia en el trámite y ejecución del amparo, acogerá la pretensión, en cuyo caso:

- a) Si acoge el recurso por alteración del trámite previsto en la ley de la materia, anula las actuaciones de amparo de primer grado a partir de que se incurrió en nulidad, dejando, siempre que le sea posible, con vigencia aquellas actuaciones que no resulten afectadas por el vicio. Manda al juez de amparo proseguir con el trámite en el estado pertinente tomando en cuenta la nulidad decretada. Aunque en la mayoría de los casos no impone sanciones, sí hace la advertencia al juez de amparo para que en lo sucesivo observe la ley y cumpla los términos del auto, apercibiéndole de imponer las sanciones que prevé el artículo 72 ya citado que consisten en certificarle lo conducente y ordenar a su autoridad nominadora que tome medidas disciplinarias.

- b) Si se acoge el recurso por no cumplirse lo previsto en la ley en la ejecución del amparo, la Corte de Constitucionalidad se limita a ordenar al juez recurrido que en cumplimiento de su deber, tome todas las medidas que sean necesarias para ordenar a la que fue autoridad impugnada en el amparo, cumpla los términos del fallo.

No debe incurrirse en el grave error de ocurrir en queja ante la Corte de Constitucionalidad contra el incumplimiento en la ejecución del fallo de amparo por parte de la autoridad impugnada. No se hace esperar innumerables casos en los que se recurre contra el juez impugnado en el amparo, por inobservancia de la sentencia emitida en el proceso respectivo. En algunos casos, tal error implica desestimación del recurso y en otros su rechazo in limine, dependiendo de la oportunidad en que el tribunal se percata de la notoria inviabilidad.

Análisis del caso:

“Conforme al artículo 18 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad, cuando se conceda el amparo, será juez o Tribunal competente para ejecutar la sentencia, el que resolvió en primera instancia, debiendo informar a la Corte de Constitucionalidad dentro de los cinco días siguientes a la ejecución del fallo. En el caso de estudio, el juez que conoció en primer grado del amparo fue la Sala Séptima de la Corte de Apelaciones, tribunal al que, conforme lo establecido en el artículo antes señalado, es al que corresponde la ejecución de lo resuelto en amparo. Siendo que el recurso se promueve contra el Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Malacatán, departamento de San Marcos, quien fuera la autoridad reclamada en el amparo, la ejecución material por éste del fallo, ha de ser controlada por el tribunal que conoció en primer grado, a efecto de que dicho Tribunal, si es el caso, dé las directrices al juez conminado sobre la forma de su ejecución. Ahora bien, si en su función ejecutora, la autoridad a que se refiere el artículo 18 del Acuerdo 4-89 de esta Corte, no cumple con lo previsto en la ley, la parte que se considere agraviada puede acudir en queja contra este último. Resulta inadecuado, entonces, instar la vía del recurso en queja contra la autoridad impugnada en el amparo, pues las normas especiales de tramitación de amparo no lo han previsto como viable contra ésta, la que queda sujeta a las responsabilidades penales y civiles derivadas de la inobservancia de los exactos términos en que se otorgó la protección constitucional, sin perjuicio del debido cumplimiento. Al haberse acudido en queja por la ejecución del fallo, sin instarse ante el competente el debido cumplimiento del mismo, debe rechazarse el recurso, porque en los términos de la petición, la intervención de este Tribunal no fue instada conforme a la ley”⁶⁰.

A.4 Anulación de actuaciones:

Otra incidencia que puede ocurrir en los procedimientos de amparo es la anulación de actuaciones de amparo. En esta jurisdicción, a los jueces de amparo en primer grado les está expresamente vedada la facultad de enmendar sus actuaciones. El artículo 41 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, preceptúa que “En los procesos de amparo los tribunales no tienen facultad de enmendar el procedimiento en primera instancia, exceptuándose de esta prohibición a la Corte de Constitucionalidad”. El artículo 68 de la ley *Ibíd.*, por su parte, establece que “La Corte de Constitucionalidad podrá anular las actuaciones cuando del estudio del proceso no se observaron las disposiciones legales, debiéndose reponer las actuaciones desde que se incurrió en nulidad”. En el mismo orden de ideas, el artículo 13 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad, regula que: “Cuando un tribunal de amparo de primera instancia advierta error o vicio substancial en el procedimiento, podrá plantear en oficio circunstanciado el caso a la Corte de Constitucionalidad, acompañando una copia de las actuaciones pertinentes del proceso de amparo”.

Una interpretación muy puntual se extrae de las tres normas transcritas, y es que, los jueces de amparo en primer grado no tienen facultad de enmendar sus propias actuaciones cuando adviertan que han cometido error “substancial”, contrario a lo que ocurre en la jurisdicción ordinaria, en la que la enmienda de actuaciones constituye precisamente una de las facultades de que se investió a los jueces, conforme aparece regulado en el artículo 67 de la Ley del Organismo Judicial. De esta manera quedó, como otra muestra de la concentración de la jurisdicción constitucional en la Corte de Constitucionalidad, como facultad exclusiva de este Órgano, anular las actuaciones de amparo.

La disposición, en mi particular punto de vista no tiene razón de ser, por lo menos ninguna justificada y, lo que ocasiona, es una innecesaria concentración de trabajo en el tribunal que tiene el monopolio de la alzada, lo que repercute en una sobre carga de trabajo y, peor aún, atraso en el trámite de los proceso de amparo cuyo defecto es sometido a conocimiento de la Corte de Constitucionalidad, pues no obstante la última de las normas transcritas, claramente preceptúa que el planteamiento de error debe hacerse acompañando “copia” de las actuaciones de amparo, lo que la práctica forense presenta, son dos actitudes: la primera, que el juez de amparo no remite copia, sino el original del proceso de amparo y, segunda, que aún cuando remite copias, se abstiene de

⁶⁰ Resolución de 04 de junio de 2001, Expediente 699-2001.

seguir conociendo del procedimiento, en tanto la Corte de Constitucionalidad se pronuncia sobre la anulación de actuaciones.

Una segunda interpretación que merecen las normas que se comentan, es aquella que aparece en el precedente judicial. En efecto, la Corte de Constitucionalidad en los autos de anulación de actuaciones ha hecho, por medio de la interpretación, una diferencia marcada entre su facultad de enmienda y la de anulación de actuaciones.

Procede decretar la enmienda, ha dicho la Corte de Constitucionalidad, sólo de sus propias actuaciones, pues así lo preceptúa el artículo 41 de la ley de la materia, que exceptúa a la Corte de Constitucionalidad de la prohibición de enmendar el procedimiento. Ahora bien, negando utilizar el término de “enmienda de procedimiento”, en las actuaciones que no son propias ha dispuesto que lo procedente es “anular las actuaciones”. Esto último procede por tres vías posibles:

- a) De oficio;
- b) Por planteamiento de error substancial en el procedimiento; y
- c) Por acoger recurso en queja.

De oficio:

De conformidad con el artículo 68 de la LAEPYC, la Corte de Constitucionalidad podrá anular las actuaciones cuando establezca inobservancia de disposiciones legales. Esta norma marca la oficiosidad del tribunal en cuanto a la anulación. Igualmente, no restringe al tribunal para proceder a la anulación de actuaciones, independientemente de cual sea el motivo por el que tiene a la vista el proceso, es decir que la Corte de Constitucionalidad puede decretar la anulación de actuaciones y abstenerse de conocer de la apelación del amparo provisional, de la apelación de la sentencia, del recurso en queja, por ejemplo, cuando recibido el expediente por cualquiera de esas vías, encuentre error que amerite su anulación.

Contrario a lo que ocurre en la legislación mexicana, por ejemplo, en que el error en el procedimiento de amparo es causa para estimar un recurso de apelación, en nuestro sistema lo que sucede es que el tribunal de alzada se abstiene de conocer del recurso y se limita a anular las actuaciones, incluida la sentencia, sin que por ello se entienda revocada, pues no conoció de la misma.

Por planteamiento de error substancial:

Derivado de que los jueces no tienen facultad de enmendar su propio procedimiento en materia de amparo, cuando adviertan que han cometido un error procedimental que afecta

substantialmente el procedimiento, para lograr su subsanación, deben acudir a la Corte de Constitucionalidad mediante oficio circunstanciado. Así lo prevé el artículo 13 del Acuerdo 4-89 de dicha Corte, transcrito anteriormente. Tres cuestiones merecen comentario particularizado en este punto:

- a) Que el error de procedimiento sólo puede ser sometido a conocimiento de la Corte de Constitucionalidad por el juez de amparo, de tal manera que, sólo al juez se le reconoce legitimación en este asunto. La Corte de Constitucionalidad ha negado conocer planteamientos de error substancial en el procedimiento, cuando el juez le ha expresado que remite el asunto por petición de enmienda que le hace alguna de las partes.
- b) Que el sometimiento del error o vicio debe hacerlo el juez a la Corte de Constitucionalidad, mediante oficio en el que debe plantear el error o vicio, que estima cometido. No ha faltado en la práctica forense casos en que los jueces se limitan a elevar el expediente original de amparo, para que la Corte sea la que, adivinando, determine si se ha cometido error o vicio; es decir, los jueces omiten hacer su propia manifestación al tribunal de lo que ellos consideran viciado. Cuando ello ocurre, en ocasiones la Corte de Constitucionalidad ha entrado a analizar el asunto y, percatándose del vicio, se pronuncia sobre su anulación. Sin embargo, ha surgido el primer precedente en el que la Corte de Constitucionalidad se abstuvo de conocer un planteamiento de error substancial de procedimiento, por considerar que el juez no hizo manifestación propia sobre el error o vicio advertido. La resolución dice así:

“De conformidad con el artículo 13 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad, esta Corte puede hacer pronunciamiento acerca de error o vicio substancial en el procedimiento, mediando planteamiento en oficio circunstanciado del tribunal de amparo de primera instancia que advierta su comisión en el trámite de amparos. En cuanto a las partes, éstas pueden reclamar por errores o vicios de actuaciones por medio del recurso en queja que establece el artículo 72 de la ley de la materia. De conformidad con la última norma citada las inconformidades referidas debieron ser planteadas ante esta Corte por medio del recurso en queja, por ser éste el medio que la ley de la materia pone al alcance de las partes para reclamar contra actuaciones que estimen defectuosas en el trámite del amparo. Como en este caso el tribunal de amparo no expresa haber advertido error o vicio substancial en el procedimiento que habilita a esta Corte a hacer pronunciamiento al respecto, su planteamiento es improcedente”.⁶¹

- c) El error o vicio que se detecte en el procedimiento, para que amerite anulación de actuaciones debe ser “substancial”; es decir que no cualquier yerro provoca la citada

⁶¹ Auto de 16 de julio de 1998, Expediente 486-98.

anulación, verbigracia, no amerita anulación de actuaciones el hecho de que el juez de amparo omita abrir a prueba el procedimiento no obstante exista petición expresa del postulante al respecto si, ni el amparista ni las otras partes ofrecieron prueba oportunamente. En tal caso, si bien es un defecto procesal que el juez omita abrir a prueba el amparo habiéndose pedido expresamente por el accionante, también lo es que, en el caso del ejemplo, tal yerro no es substancial, pues ningún efecto produciría la apertura a prueba, en tanto no habrá medios oportunamente ofrecidos para diligenciar.

Oportunidad:

La oportunidad para decretar la anulación de actuaciones o la enmienda de procedimiento, es en cualquier estado del proceso, hasta antes de que se dicte sentencia en segundo grado. La oportunidad del juez de primer grado para plantear el error, encuentra su límite en la sentencia de esa instancia, es decir, una vez emitida ésta, ya no puede plantearla.

Efectos:

El efecto de la anulación de actuaciones y la enmienda de procedimiento es, por antonomasia, nociva al procedimiento de amparo en tanto que implica un inoportuno retroceso a las fases ya precluidas y, como legítima consecuencia, retraso e incumplimiento de los principios de economía y celeridad procesal. Por ello, la Corte de Constitucionalidad al decretar la anulación de actuaciones debe:

- 1) Abstenerse de decretar la anulación de actuaciones si el error es intrascendente;
- 2) Abstenerse de decretar la anulación de actuaciones, si el error o vicio que se le plantea, aunque sea substancial, puede subsanarse por el mismo juez de amparo en primer grado por medio de resoluciones que aclaren o amplíen aquellas en que se estima cometido el error;
- 3) Abstenerse de decretar la anulación de actuaciones de todo el procedimiento de amparo a partir de que se detecta cometido el error y, tratar en lo posible de dejar vigentes todas aquellas actuaciones que no resulten viciadas.

Por último, es menester acotar que al resolver la anulación de actuaciones, la Corte de Constitucionalidad no debe declarar con lugar un planteamiento, sino que se debe limitar a declarar la existencia de error y expresar la insubsistencia de los actos viciados.

B.- Las sentencias de Amparo

- **Generalidades** (forma y fondo, su análisis comparativo con las sentencia en general, la técnica de su elaboración)

Mauro Chacón Corado y Juan Motero Aroca⁶², afirman que la sentencia es el acto procesal del juez o tribunal, en el que deciden sobre la estimación o desestimación de la pretensión ejercitada, con base en su conformidad o disconformidad con el ordenamiento jurídico; afirman que, “es el resultado de, por un lado, una operación intelectual y, por otro, un acto de voluntad, y ello hasta el extremo de que, sin una u otro carecería de sentido” Este concepto marca la importancia de analizar la forma de la sentencia y su fondo.

Arturo Serrano Robles, por su parte, citando a Escriche afirma, que la sentencia es “La decisión legítima del juez sobre la causa controvertida en su tribunal, que viene de la palabra latina sintiendo, porque el juez declara lo que siente según lo que resulta del proceso.”⁶³

La Forma de las Sentencias:

En capítulo anterior quedó descrita la forma exigida por la ley para la emisión de las sentencias que merecieron puntual acotación. La forma en que se externalizan las sentencias de amparo está regulada en las normas especiales de la materia. Si bien, la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, nada dice sobre la mera presentación del fallo, esto está regulado en las disposiciones especiales de la Corte de Constitucionalidad. Otros sistemas jurídicos de amparo, difieren del Guatemalteco en tanto no cuentan en su normativa especial regulación que establezca los requisitos de forma que deben contener sus resoluciones finales, tal es el caso de la jurisdicción constitucional Mexicana, en la que, según comenta Genaro Góngora Pimentel, los requisitos formales de las sentencias de amparo deben cumplirse conforme a las normas ordinarias de aplicación supletoria⁶⁴.

El artículo 14 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad expresa:

“La redacción de la sentencia de primera o única instancia, podrá contener, como mínimo, lo siguiente:

⁶² Montero Aroca, Juan y Chacón Corado, Mauro: Op. Cit. pp. 203.

⁶³ Serrano Robles, Arturo: Op. Cit. pp. 136.

- 1º Se principiará expresando la identificación del proceso, el tribunal, lugar y fecha en que se dicte el fallo. Esta norma, según se aprecia, es aún más amplia que la propia ley del Organismo Judicial, en cuyo artículo 147, empieza señalando que la sentencia contendrá el nombre de los litigantes, ello sin embargo, no significa que en la vía ordinaria se carezca de norma que imponga la identificación del tribunal, ya que ello está obligado en el artículo 143 de la misma ley, de manera general, para todas las resoluciones, entendiéndose que incluye a la sentencia. De esa suerte, la norma especial lo único que hace es reiterar el mandato de la Ley ordinaria señalada.
- 2º Se identificarán a los solicitantes con sus nombres y apellidos, así como a las personas que los representen y de los abogados patrocinantes. Este requisito coincide con el preceptuado en la literal a) del artículo 147 de la Ley del Organismo Judicial para las sentencias de la vía ordinaria.
- 3º Se hará una relación de los antecedentes, haciéndose un resumen de lo siguiente:
- I. Interposición y autoridad impugnada y terceros interesados.
 - II. Acto reclamado.
 - III. Violación que se denuncia.
 - IV. Extracto concreto y preciso de las argumentaciones.
 - V. Enumeración y resultado de los recursos o procedimientos ordinarios de los que hubiera hecho uso, contra el acto reclamado.
 - VI. Casos de procedencia
 - VII. Leyes que el interponente denuncia como violadas.

Este sub-inciso corresponde al objetivo del señalado en el inciso b) del artículo 147 de la Ley del Organismo Judicial para los fallos de la jurisdicción ordinaria. Aunque su contenido es completamente diferente, pues no debe olvidarse que la sentencia del juicio ordinario igualmente es completamente distinta de la de amparo, sí puede afirmarse que en ambos se persigue el mismo objetivo que es que el fallo resuma las circunstancias de modo, lugar y tiempo que se exponen y que constan en autos, de manera que exterioricen al justiciable que fueron vistos todos los pormenores ocurridos en el proceso. El extracto concreto y preciso de las argumentaciones, es muy importante, porque el juzgador de amparo, de todo lo que se le ha expuesto, debe extraer sólo aquello que tiene relación con el

⁶⁴ Góngora Pimentel, Genaro: Op. Cit. pp. 338.

acto reclamado, pues precisamente en la vía de amparo es dicho acto el que se enjuicia y no todos los actos ocurridos en la jurisdicción ordinaria. De esta manera, la sentencia cuidadosamente debe contener ese purificado extracto de hechos, como ocurre en su ámbito con las sentencias de lo ordinario, en donde se impone al juez que dé una versión jurídica de lo que, en sentido lato, le expusieron las partes.

4º Se consignará el trámite del amparo expresando:

- a) Si se decretó o no el amparo provisional
- b) Descripción de las pruebas aportadas.
- c) Resumen de las alegaciones de las partes.

En lo pertinente, este subinciso concuerda con el requisito del fallo de fondo contenido en el inciso c) del artículo citado de la Ley del Organismo Judicial, aunque este último se limita a ordenar que se haga exposición de los hechos que se hubieren sujetado a prueba, en tanto el presente, como cuestiones meramente de la materia, imponen la relación del otorgamiento o no del amparo provisional; al igual que el de la ley ordinaria, obliga a la descripción de la prueba y agrega que en el fallo de amparo se hará resumen de las alegaciones de las partes, el cual deberá hacerse con la misma técnica que para la exposición de los hechos de amparo.

5º Se hará mérito en la parte considerativa, del valor de las pruebas rendidas, hechos pertinentes que se estimen probados y se expondrán las doctrinas y fundamentos de derecho aplicables al caso concreto.

Mutatis mutandis, este inciso se refiere al consignado en el inciso d) del citado artículo de la Ley del organismo Judicial, cada cual, por supuesto, con su contenido propio que difiere en amparo y en lo ordinario. Aunque el orden entre ambos cambia, porque en tanto el inciso d) señalado establece que primero se expongan las consideraciones de derecho, el contenido para el amparo, en su orden regula que la parte considerativa hará mérito a la prueba, a los hechos y luego que se expondrán las doctrinas y fundamentos de derecho. Todos los fallos de amparo, al menos los del supremo tribunal constitucional, con sus contadas excepciones, obedecen la regla de la Ley del Organismo Judicial, al referirse en primer término a una consideración de derecho, por lo general, la que viabiliza el amparo y luego a la relación del caso concreto, con lo cual se cumple la ley y se le da asidero a la procedencia del amparo. De cualquier manera, si los fallos

de amparo no inician con una consideración de derecho, igualmente actúan conforme a la ley, pues los requisitos en su exteriorización no se lo imponen.

6º En párrafo aparte se citarán las leyes aplicables.

Este subinciso igualmente se refiere a lo mandado por el multicitado artículo 147, literal d) de la Ley del Organismo Judicial.

7º En la parte resolutive se harán las declaraciones correspondientes.

En cuanto a este requisito, la Ley del Organismo Judicial impone que esas declaraciones a que se refiere el inciso que se comenta, sean expresas y precisas, congruentes con el objeto y constancias del proceso, imperativos que deben observarse en la sentencia de amparo.

8º Por último se suscribirá la sentencia por los funcionarios que la dicten y el secretario o quien o quienes hagan sus veces.

El requisito de firmar las resoluciones, no se encuentra de manera especial en el artículo 147 de la Ley del Organismo Judicial, sino en la norma que, de manera general, regula los requisitos que son comunes a todas las resoluciones, (artículo 143).

Es importante acotar que, firmar una resolución, no es un derecho del magistrado, en los casos de los tribunales colegiados, sino una obligación que el cargo les impone. La Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, en el artículo 181, regula que los acuerdos y opiniones de la Corte de Constitucionalidad serán firmados obligatoriamente por todos los magistrados que al momento de adoptarse integran el tribunal, reservando al inconforme con la decisión, su derecho de razonar su voto, lo que, según la norma citada, lo hará en el propio acto e igualmente debe hacerlo constar en el libro que para el efecto se lleve, (Libro de votos razonados). Diferente situación ocurría por ejemplo en el Derecho Constitucional Mexicano, en el cual, a dicho de Genaro Góngora Pimentel en su obra últimamente citada, las sentencias de la Sala de Amparo de la Suprema Corte, eran firmadas únicamente por el Presidente del Tribunal y por el Magistrado Ponente, lo que obedecía a la dificultad de recabar la firma de todos los Magistrados cuando debía signar el documento el pleno del tribunal.

Los requisitos de presentación del fallo constitucional de amparo, como se ve, coinciden en su mayoría con los requeridos para la sentencia de la jurisdicción ordinaria, aunque ello en manera alguna debe confundirse con el fondo de cada uno. Las sentencias de amparo y las ordinarias, son completamente distintas en su fondo, como distintos son los conflictos que por su medio se resuelven. Valga como ejemplo, que la prueba en el juicio de amparo no es la misma que se valora en el ordinario, los fundamentos de derechos tampoco son los mismos, ni los hechos que interesan.

La técnica de su elaboración:

Para centralizar el estudio, me referiré a la técnica de la elaboración de las sentencias de amparo que utiliza el Tribunal que igualmente concentra la jurisdicción constitucional, Corte de Constitucionalidad:

- 1.- Cuando el asunto llega a estado de resolver, el primer paso para elaborar una sentencia, es redactar la denominada "RESULTA", que no es más que la parte del fallo a que se refieren los incisos 1º, 2º, 3º y 4º del artículo 14 del Acuerdo 4-89 ya citado. En ésta se hace un resumen de la narración de los hechos que constituyen la historia del juicio o expediente que le sirve de antecedente al amparo, hecha por el interponente desde su iniciación con la presentación de la demanda hasta la celebración de la última audiencia. Esta parte tiene por finalidad plantear el problema a resolver, objetivamente; precisar quién ha solicitado la protección constitucional, contra qué autoridades y respecto de qué actos, y los emplazamientos hechos. De ello se encargan los oficiales de Resultas de la Corte que son estudiantes de derecho, preferentemente con pénsum terminado. Su trabajo, hasta antes de la actual Corte, era supervisado y calificado por letrados en derecho, quienes se encargaban precisamente de que los hechos trasladados en la resulta del que sería el fallo, cumplieran con las exigencias ya descritas en este trabajo, sin perjuicio de que tales resultas, volvían a pasar por calificación del Magistrado quien finalmente la aprobaba⁶⁵.
- 2.- En la Corte de Constitucional, integrada en la forma que quedó en abril del año dos mil uno, se ha modificado tal proceso y, mientras en algunas líneas de trabajo se conserva la técnica de elaboración de resulta por persona de apoyo distinta a la que se encarga de hacer los proyectos de sentencias con supervisión del Magistrado, en otras, los asistentes del Magistrado, graduados y no graduados en derecho, elaboran toda la sentencia bajo su estricta supervisión, es decir,

⁶⁵ Acuerdos Números 11-86, 15-86, 4-89 de la Corte de Constitucionalidad y Prontuario sobre procedimientos elaborado de la Corte de Constitucionalidad.

elaboran la resulta y los denominados CONSIDERANDOS. Estos constituyen aquella parte de la sentencia que, en relación a aquellos hechos, pruebas y fundamentos de derecho, toma los que sean pertinentes, es decir, los que tengan estrecha relación con el conflicto constitucional planteado, todo ello con relación al acto reclamado, por ser éste el núcleo o punto central del amparo que marca el límite del tribunal.

Siendo las consideraciones aquella parte de la formación interna de la sentencia en la que es muy importante el acto de voluntad del juzgador, en éstos, siguiendo una secuela lógica, el juez de amparo:

- 1) Esclarece primero, in abstracto, si la consecuencia jurídica pedida está regulada por el ordenamiento jurídico, es decir, si el acto impugnado, de ser cierto, es susceptible de atacarse en amparo, si no es así, se producirá una sentencia de sobreseimiento, es decir, las que no conocen el fondo del asunto.
- 2) Luego, en esa secuencia lógica, el juez advierte si los hechos en que se funda el agravio pueden dar lugar a la consecuencia jurídica planteada; es factible que los conceptos de violación sean fundados en cuanto lo aseverado en ellos sea correcto, pero que deban estimarse ineficaces e ineptos para conducir al otorgamiento del amparo solicitado porque no objetan la totalidad de las consideraciones jurídicas que sustenten el acto reclamado, si el principio de estricto derecho impide al juzgador someter a análisis las no combatidas. En este caso debe negarse el amparo. Por el contrario, si la respuesta es afirmativa, entrará a verificar si los hechos reclamados realmente existen.

Superadas todas las cuestionantes anteriores, el juez examinará los mencionados conceptos de violación y, según que sean fundados o no, concluirá si se está en el caso de conceder o de negar el amparo solicitado. Es éste el apartado más trascendental de la sentencia porque, además de que es el que pone de manifiesto las razones por las cuales el juez estima que debe concederse o negarse la protección de la justicia constitucional instada por el amparista, permite dar a los “puntos resolutive” con que concluye la sentencia, su verdadero alcance.

Como en toda jurisdicción, -me refiero a la ordinaria y a la constitucional-, es en la parte considerativa, es decir, en aquella parte de exteriorización de razonamientos y motivaciones, que cobra verdadera importancia la calidad del juez. La Suprema Corte de Justicia de México en la

obra antes citada, afirma que es en este punto en el que “*el juez debe justificar el cargo que desempeña, actuando con ponderación y con independencia de criterio. No dejar que la presión que sobre él ejerzan las partes (amenazas o lisonjas) mengüe la imparcialidad que debe regir todos sus actos. No hacer de su función un desganado oficio. Tener siempre presente que los límites de su apreciación los fijan los conceptos de violación, y que si éstos evidencian la inconstitucionalidad de los actos reclamados, la determinación de conceder la protección que se le pide es consecuencia lógica, ineludible, de la justificación de tales conceptos; y, por el contrario, que si éstos carecen de la justificación o de eficacia no cabe sino negar la protección solicitada porque el principio de estricto derecho así lo exige*”.⁶⁶

Respecto de este punto, Juan Motero Aroca y Mauro Chacón Corado⁶⁷, afirman que “la motivación de las sentencias y su fundamento tienen un significado constitucional, derivado de que el juez está vinculado a la ley y al sistema de fuentes del Derecho, de conformidad con los artículos 2 y 3 de la Ley del Organismo Judicial; que es un derecho incluido dentro del derecho a la tutela judicial que presupone, no una resolución cualquiera sino una resolución motivada que permita tomar conocimiento de las razones por las que una pretensión u oposición han sido estimadas o desestimadas; y que es interés general de la comunidad conocer las razones que determinan una decisión”. Si tal es el mandamiento para las sentencias de la jurisdicción ordinaria, cuanto más lo será para las de índole constitucional, en tanto por su medio se pretende corregir deficiencias agraviantes de las tuteladoras de esa jurisdicción ordinaria.

B.1) Los efectos definidos por la ley:

Entre los tipos de sentencias que se prevé en la doctrina (declarativas, constitutivas y de condena), las que otorgan amparo son primordialmente declarativas, en cuanto se limitan a preservar o establecer un derecho constitucionalmente trascendente, aunque no debe desconocerse su naturaleza de condena, en tanto imponen a la autoridad impugnada la observancia de conductas determinadas para darles cumplimiento efectivo.

El ex – Magistrado de la Corte de Constitucionalidad, José Arturo Sierra González⁶⁸, afirma que, siendo el amparo un proceso de anulación, “los efectos de amparo por medio de la sentencia

⁶⁶ Serrano Robles, Arturo: Op. Cit. pp. 138.

⁶⁷ Montero Aroca, Juan y Chacón Corado, Mauro: Op. Cit. pp.

son anulativos, y dependiendo de la clase o tipo de acto reclamado, será anulativo del acto de autoridad o de la conducta o comportamiento remiso de la autoridad". Afirma, que aunque el acto agravante lo sea de una conducta omisiva, la sentencia estimatoria de amparo siempre será de carácter anulativo, en este caso de la conducta o comportamiento omiso de la autoridad; no obstante el efecto preciso del fallo será el de obligar a la autoridad responsable a que actúe o accione respetando el derecho o garantía de que se trate. Se entiende de lo afirmado por el autor que las sentencias de amparo siempre anulan lo agravante y que sus efectos se extienden hacia la orden de reparación.

Por otra parte, según las corrientes doctrinarias las sentencias de amparo tienen una naturaleza mixta, porque son declarativas, en tanto declaran la existencia de actos nulos, y de condena, en tanto, para los efectos positivos del otorgamiento de un amparo, condenan a la autoridad a hacer o dejar de hacer.

Los efectos de la sentencia estimatoria de amparo, expresamente definidos por la ley son, a tenor del artículo 49 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad:

- a) Dejar en suspenso en cuanto al reclamante, la ley, el reglamento, resolución o acto impugnado y, en su caso, el restablecimiento de la situación jurídica afectada o el cese de la medida;
- b) Fijar un término razonable para que cese la demora, si el caso fuere de mero retardo en resolver, practicar alguna diligencia o ejecutar un acto ordenado de antemano;
- c) Cuando el amparo hubiere sido interpuesto por omisión de la autoridad en la emisión de la reglamentación de la ley, el tribunal de amparo resolverá fijando las bases o elementos de aplicación de ésta al caso concreto, según los principios generales del Derecho, la costumbre, los precedentes para otros casos, la analogía de otros reglamentos y la equidad, siguiendo el orden que el tribunal decida.

Tres aspectos se impone analizar de lo regulado en la norma transcrita:

- 1) Pese a que el término suspender, se refiere a una paralización temporal, el utilizado en el artículo 49 transcrito, tiene una significación distinta en tanto, en éste, suspender implica anular el acto agravante pues, por efectos del amparo, no afectará más al promoviente.
- 2) Esos efectos anulativos únicamente benefician al reclamante, pues la norma dice "dejar en suspenso en cuanto al reclamante".

⁶⁸ Sierra González, José Arturo: Op. Cit. pp. 196.

- 3) Si el amparo es contra omisión, no hay acto que anular, pero sí mandamientos expresos de obligación de hacer a la autoridad impugnada.

A parte de los efectos plasmados en el artículo 49 citado, en distintas normas de la ley de amparo se encuentran otros efectos, a saber:

- 1) El primero es el contenido en el artículo 51 de la ley de la materia, relativo a los efectos de la sentencia estimativa de amparo cuando el acto agravante se consumó de modo irreparable. En tal evento, dice la ley, la sentencia del tribunal de amparo hará la declaración correspondiente –se refiere al otorgamiento del amparo- y mandará deducir responsabilidades civiles y penales. Ocasión en que podrá condenar al pago de daños y perjuicios, los cuales, a tenor del artículo 59 se fijan en incidente y a juicio de expertos. Esta norma confirma que el sobreseimiento o suspensión del amparo por falta de materia no es procedente.
- 2) El segundo es el contenido en el artículo 45 de la ley *Ibíd* que preceptúa que la autoridad impugnada será condenada en costas cuando no haya actuado con evidente buena fe.
- 3) En tercer lugar, las sentencias de la Corte de Constitucionalidad ya sea concediendo o denegando el amparo, sientan doctrina legal que debe respetarse por otros tribunales al haber tres fallos contestes de la misma Corte, ello a tenor del artículo 43 de la ley *Ibíd*.

Los efectos definidos por la ley en el caso de sentencias desestimatorias:

Conforme al artículo 572 del Código Procesal Civil y Mercantil, de aplicación supletoria en el procedimiento de amparo, “Cada parte será directamente responsable de los gastos que se ocasionen por los actos que lleve a cabo y por los que pida, debiendo anticiparlos cuando así lo establezca la ley. En caso de condenación en costas, la parte condenada indemnizará a la otra de todos los gastos necesarios que hubiere hecho.” El artículo 573 de la misma ley procesal, establece que el Juez en la sentencia que termina el proceso que ante él se tramita, debe condenar a la parte vencida al reembolso de las costas a favor de la otra parte”.

En la Ley especial de la materia las costas están reguladas en el artículo 44 que dice: “El Tribunal también decidirá sobre las costas y sobre la imposición de las multas o sanciones que resultaren de la tramitación del amparo.” Al referirse la Ley a quién es el que debe condenarse en costas, lo hace de una manera un tanto obscura que pareciera que la condena en costas se hace sólo contra la autoridad impugnada cuando el amparo resulte procedente. En efecto, el artículo 45 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, preceptúa que: “La condena en costas será obligatoria cuando se declare procedente el amparo.

Podrá exonerarse al responsable, cuando la interposición del amparo se base en la jurisprudencia previamente sentada, cuando el derecho aplicable sea de dudosa interpretación y en los casos en que, a juicio del tribunal, se haya actuado con evidente buena fe”.

Es el artículo 46 de la Ley Ibíd., el que de manera más clara preceptúa que, se condenará en costas al postulante del amparo y con multa a su abogado patrocinante, cuando el amparo interpuesto sea calificado, en sentencia, de frívolo o notoriamente improcedente.

El sujeto pasivo de la condena en costas, en el juicio de amparo, no es en puridad “el litigante vencido”, como sí lo regula el proceso civil y mercantil y lo concibe la doctrina, última que, citada por Eduardo Pallarés en su Diccionario de Derecho Procesal Civil ⁶⁹ sostiene que las costas deben ser pagadas por la parte en sentido material, que haya sido vencida y cuya conducta haya sido temeraria o de mala fe.

Sólo la última posibilidad es la que viabiliza la condena en costas en el amparo, en tanto que, la frivolidad y notoria improcedencia del amparo, equivalen a la temeridad y mala fé, situación en la que la condena en costas deviene obligada.

Ha quedado claro que la condena en costas es posible hacerla a los litigantes que contendieron en el litigio. Ello, sin embargo, no puede ser calificado de esa manera en el amparo, sin que se incurra en contradicción, pues se ha sostenido que entre la autoridad reclamada y el promoviente del amparo, no se abre litigio alguno. De esta manera, en el amparo, es pasible de condena en costas, la autoridad, no porque resulte vencida, sino porque su actitud anticonstitucional sea estimada que ocurrió de mala fe; y el interponente, no por el simple hecho de que su pretensión sea desestimada, sino porque ésta hubiere sido frívola o notoriamente improcedente.

⁶⁹ Pallarés, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa. México 1986. pp. 206-209

La multa, al igual que las costas, procede imponerla, no al litigante, sino a su abogado auxiliante, por ser éste, el responsable de la juridicidad del asunto y el que, como conocedor de la materia, siempre sabrá a ciencia cierta, si el amparo que patrocina es frívolo o notoriamente improcedente.

La cuestionante que surge en este último caso es qué sucede cuando el amparo es auxiliado por más de un abogado. ¿Será que la imposición de multa debe hacerse a cada uno, hasta el monto total en que esta condena procede?. La respuesta la ha dado la interpretación jurisprudencial, que por cierto, no tiene uniformidad, porque, en tanto en algunos casos se condena al pago de un mil quetzales que deberá ser pagada entre los abogados que hubieren auxiliado, en otros fallos se aprecia que, con claridad, se condena al pago hasta de un mil quetzales a cada uno de los abogados auxiliares. Esta última opción, a mi juicio, está fundada en la ley, porque la condena no es para el litigante de un amparo, sino para el responsable de su juridicidad, de manera que si hubo más de un responsable, cada uno debe soportar su propia carga.

Los efectos definidos por el precedente en el caso de sentencias desestimatorias:

Conforme a la Ley de aplicación supletoria –Código Procesal Civil y Mercantil-, la ley especial –Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad- y la doctrina, las costas debe soportarlas, según la primera de las normas citadas y la doctrina, el litigante vencido y, conforme a la ley especial, la autoridad, cuando actuó con mala fe y el solicitante de amparo, cuando su pretensión fue frívola o notoriamente improcedente. Fuera de los señalados, la condena en costas no procede para ningún otro interviniente en el amparo, como el Ministerio Público –por mandato expreso de la ley en el artículo 47- y el tercero interesado.

En efecto, el tercero interesado es parte en el proceso y su inclusión en el mismo obedece a un llamado que le hace el propio promoviente del amparo, o bien, de oficio, el juez que conoce de la acción (artículos 34 y 35 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad). De esa manera, éste hace valer el interés que tiene en la subsistencia o no del acto agravante. Su conducta, por no derivar de una acción iniciada por él, no puede ser calificada de temeraria o frívola y, por ende, no puede ser sujeto de condena en costas.

El precedente, sin embargo, ha mostrado una actitud diferente en el Tribunal constitucional. En efecto, consta en el expediente 287 – 91, formado por apelación de sentencia en amparo⁷⁰, que la Corte de Constitucionalidad condenó al pago de las costas procesales a dos de los terceros interesados que figuraron en el citado proceso de amparo, quienes eran los promovientes del proceso en el que se denunció cometida la violación denunciada en amparo.

El fallo no muestra consideración alguna atinente al porqué se estimó procedente condenar en costas a los terceros interesados, quedando con ello sujeto a cualquier crítica, empezando por la más evidente que es: su falta de fundamento y razonamiento.

En mi particular punto de vista, y con apoyo en lo que preceptúa la ley procesal civil y mercantil, la ley especial de la materia y la doctrina, la condena en costas a los terceros interesados no es procedente, por una sencilla razón: “La ley no regula así”.

Pretendiendo, sin embargo, dar una justificación a la condena en costas que el Tribunal hizo en el citado fallo a los terceros, me hago las siguientes cuestionantes:

- 1.- ¿Será que el tribunal, sin decirlo, estimó que el amparo se generó como consecuencia de dolo advertido en los terceros interesados en el proceso instado por ellos y que motivó el amparo?
- 2.- ¿Será que el tribunal, sin decirlo, estimó que el amparo se generó como consecuencia de actos culposos de los terceros interesados?

Cualquiera que sea la respuesta, no se puede obtener del fallo en mención, porque la Corte no externó razonamiento alguno, ni del contexto del fallo se advierte actitud de los terceros que pueda tener tal calificativo.

En mi parecer entonces, la condena en costas a los terceros interesados no es procedente, lo que es evidente porque el Tribunal no ha reiterado tal proceder.

B.2) Los Efectos Definidos por la Jurisprudencia, la Doctrina y el Precedente:

Jurisprudencia:

⁷⁰ Sentencia de la Corte de Constitucionalidad de 11 de febrero de 1992. Expediente 287-91. Gaceta 23 “...Por estos motivos la sentencia apelada y venida en grado debe ser revocada, debiendo otorgarse el amparo solicitado, condenándose en costas a los terceros interesados promoventes de las diligencias voluntarias...”

Jurisprudencia es el conjunto de reglas o normas que la autoridad jurisdiccional que cuenta con atribuciones para el efecto, deriva de la interpretación de determinadas prevenciones del Derecho Positivo, que precisan el contenido que debe atribuirse y el alcance que debe darse a éstas y que, al ser reiteradas cierto número de veces en sentido uniforme, no contrariado, son obligatorias para quien deba decidir casos concretos regidos por aquellas prevenciones⁷¹.

En materia constitucional, son los fallos de la Corte de Constitucionalidad los que sientan jurisprudencia. El artículo 43 de la ley de la materia, acorde con el concepto doctrinario dado, preceptúa que la interpretación de las normas de la Constitución y de otras leyes contenidas en las sentencias de la Corte de Constitucionalidad, sienta doctrina legal que debe respetarse por los tribunales al haber es fallos contestes de la misma. La citada norma prevé la posibilidad de que la misma Corte se separe de su jurisprudencia, en el entendido de que, ésta subsiste aunque haya un fallo en contra, salvo que lleguen a emitirse tres fallos sucesivos contestes en el mismo sentido.

El giro jurisprudencial, aunque permitido por la ley, no es una actitud que el tribunal pueda observar de manera tan frecuente que vulnere el principio de seguridad jurídica. Las razones que impulsan un giro jurisprudencial deben ser de tal magnitud que los justifiquen plenamente, de manera que el justiciable no perciba un tratamiento desigual, al variarse, en su caso, la jurisprudencia previamente sentada.

En la Corte de Constitucionalidad generalmente se aprecia situaciones de giro jurisprudencial cuando el tribunal cambia cada cinco años sus integrantes. Así, en materia de inconstitucionalidad en caso concreto del segundo párrafo del artículo 243 del Código Procesal Civil y Mercantil, esta norma no se estimó violatoria del artículo 4º. de la Constitución (derecho de igualdad), como se pretendía, doctrina que se sostuvo los primeros cinco años de funciones del Tribunal Constitucional. Durante el segundo período de dichas funciones, se consideró que la norma impugnada, en los casos concretos, sí violaba el derecho de igualdad, variando así la jurisprudencia. En el tercer período de funciones, se vuelve a variar la jurisprudencia, esta vez acogiendo el criterio sostenido durante el primer período –este aspecto y el caso concreto citado, se desarrolla en el capítulo de la inconstitucionalidad en casos concretos-. Otro caso, el relacionado con la jurisprudencia que sostenía que para acudir al amparo no era necesario agotar el recurso de nulidad en el proceso ordinario por considerarse éste un remedio procesal, criterio sostenido durante el segundo período de funciones del tribunal, el cual fue variado en el siguiente período al estimarse lo contrario.

⁷¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación (México): Op. Cit. pp. 169.

Pese a que la norma citada da a los términos doctrina legal y jurisprudencia el mismo significado, es preciso acotar que la jurisprudencia se da por la emisión de tres fallos en el mismo sentido, en tanto la doctrina legal es la que se sustenta en cada fallo sin necesidad de que con ello se conforme jurisprudencia. Por ello, cada precedente también es doctrina, aunque no vinculante por no ser necesariamente jurisprudencia.

El Precedente:

Conforme al Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas, en la ciencia del Derecho se llama precedente o antecedente, como se lee “resolución anterior de un caso igual o bastante similar”⁷².

Si bien el precedente, por no constituir por sí solo jurisprudencia no deviene de observancia obligatoria para los tribunales, sí debería ser observado por el tribunal que lo dictó, cuando resuelva casos iguales o similares al del precedente. Su grado de autoridad lo da el principio de seguridad jurídica y, apartarse del mismo debe encontrar su justificación en el transcurso del tiempo y su consiguiente variación de circunstancias. De esta manera, el precedente debe ser observado al resolverse casos posteriores, con el objeto de establecer criterios determinados que conduzcan a la realización del principio de seguridad jurídica.

Apuntados ya conceptos generales sobre la doctrina, la jurisprudencia y el precedente, debe abordarse a la luz de los mismos, si por su medio se ha dado al otorgamiento del amparo efectos distintos, diferenciados o bien, matizados, de los que expresamente regula la ley, desde luego que ésta no puede prever de manera abstracta las distintas particularidades que puede conllevar la denuncia de agravio.

De esta manera, la doctrina, la jurisprudencia o el precedente, han mostrado que, la estimación del amparo puede tener límites en el tiempo, puede o no alcanzar al tercero interesado y, en cualesquiera de los casos, conllevar fines didácticos:

B.2.1) El amparo limitado en el tiempo:

⁷² Cabanellas, Guillermo: Op. Cit. pp. 188.

Pese a que, como quedó dicho, la suspensión del acto agravante en el amparo equivale a anulación de sus efectos, determinada la circunstancia especial del siguiente caso, la Corte otorgó el amparo por dos años, en el siguiente asunto:

Reclamada en amparo operaciones registrales efectuadas por el Registrador General de la Propiedad de la Zona Central, de una finca inscrita de la que el interponente era presunto heredero, éste denunció que en su historia registral, en la tercera inscripción de derechos reales aparecía como dueño del inmueble una persona que supuestamente la compró mediante transacción documentada en escritura pública cuyo testimonio no coincidía con la real, situación probada ante el tribunal de amparo al igual que la evidente falsedad de la cédula utilizada como medio de identificación del comprador; que con base en esa inscripción se operó la cuarta, quinta y sexta inscripciones de dominio.

Al resolver en apelación, el tribunal consideró:

“La afirmación de la accionante, en cuanto a la doctrina legal en el sentido que expresa - violación del derecho de propiedad en caso de que una inscripción de traspaso de inmueble se opere con base en testimonio simulado por no existir la escritura matriz del que derive- tiene respaldo en varios fallos, pero este caso muestra una variante tal con relación a los precedentes que se invocan, que deviene inaplicable por las razones que adelante se expresan. En efecto, en autos se ve: a) que la segunda inscripción de dominio de la finca inscrita con el número...se hizo a favor de...(causante) el diez de octubre...; b) la tercera aparece hecha a nombre de... el doce de...; en el asiento se indica que la anterior propietaria le vendió según escritura número... autorizada por la notaría... el dos de...; la cuarta, quinta y sexta a nombre de otras personas; c) la fotocopia del duplicado del testimonio de la escritura... mencionada, certificada por el Secretario del Registro de la Propiedad, muestra que...(el supuesto comprador) se identificó con la cédula de vecindad con número de orden... y de registro...; sin embargo, en la certificación que de tal documento extendió la corporación mencionada aparece como titular..., persona distinta; d) la certificación del Archivo General de Protocolos del testimonio especial de la escritura...muestra que corresponde al negocio autorizado el diez de... entre personas diferentes. Tales documentos ponen de manifiesto que no existe el documento matriz del que se presentó al Registro de la Propiedad para fundamentar la tercera inscripción de dominio de la finca en cuestión, estableciéndose que el duplicado es falso. Ahora bien, la postulante acompaña fotocopia certificada por notario del auto de herederos dictado por el Juzgado...el veinticuatro de...en el proceso sucesorio testamentario de Frente a las circunstancias anteriores la Corte aprecia lo siguiente: el artículo 450 del Código Procesal Civil y Mercantil prescribe que el proceso sucesorio determinará, cuando menos, el fallecimiento del causante; los bienes relictos; las deudas de la herencia; los nombres de los herederos; el pago de impuestos; y la partición de bienes. Lo anterior indica que el auto de herederos habilita a quienes hayan sido declarados como tales para acceder a la titularidad de bienes del causante, a fin de satisfacer las operaciones posteriores -pago de impuestos, partición de herencia- que conduzcan a su inscripción, como ocurre en los casos de bienes inmuebles, pues, en tales eventos sólo de la inscripción registral deriva la condición de propietario que

legítima su defensa frente a terceros (artículos 1125, 1130 y 1148 del Código Civil) y, por ende, la posibilidad para invocar, si su derecho como tal es lesionado, la protección constitucional que concreta el artículo 39 de la Carta Magna, condición de la que carece la postulante por ahora, dado que la suya se limita a la de heredera de ..., pero no de propietaria de la finca referida. Empero, como en el caso concreto no puede pasar inadvertido que la tercera inscripción de dominio del inmueble que quedó identificado carece de sustento, la Corte estima pertinente que se inmovilicen, por término prudencial, las inscripciones de dominio tercera y siguientes que se cuestionan, para que tanto la postulante como los terceros acudan a los procedimientos que admite la jurisdicción ordinaria a fin de definir la procedencia de la pretensión de la primera y la posición que defienden los últimos, además de certificarse lo procedente al Ministerio Público en relación a los indicios de transgresión penal derivados de los actos ilícitos que dieron lugar a la tercera y demás inscripciones de dominio del inmueble identificado; de consiguiente, el amparo debe darse para el solo efecto de preservar, en el tiempo que adelante se indica, la situación registral actual, que permitirá a las partes sostener lo que estiman sus derechos en procedimiento pleno que les garantice el acceso a la justicia conforme a la ley... POR TANTO: La Corte de Constitucionalidad con base en lo considerado y leyes citadas resuelve: I) Revoca la sentencia apelada; II) Otorga amparo a... y, como consecuencia: a) se deja en suspenso, en cuanto a la reclamante, los efectos de las inscripciones tercera, cuarta, quinta y sexta de dominio de la finca inscrita con el número..., durante el plazo de dos años a contar de la firmeza de este fallo, con el solo objeto de preservar la situación registral de la finca identificada y permitirle acudir a la jurisdicción ordinaria a plantear su pretensión; III) Certifíquese lo conducente al Ministerio Público respecto de los indicios de transgresión penal que se adviertan de los actos que dieron lugar a las inscripciones registrales cuestionadas; IV) Se conmina a la autoridad impugnada a que de exacto cumplimiento a lo resuelto dentro del plazo de tres días a partir del día siguiente de quedar firme el presente fallo, bajo apercibimiento de que, en caso de incumplimiento, se le impondrá multa de dos mil quetzales, sin perjuicio de las demás responsabilidades civiles y penales consiguientes; V) No se hace especial condena en costas; VI) Notifíquese y con certificación de lo resuelto, devuélvase los antecedentes”.⁷³

El fallo transcrito evidencia que la práctica forense, para tutelar con eficiencia los derechos de las personas, ha llevado al juez de amparo a resolver de manera especializada y así, extender o matizar los efectos de la protección constitucional solicitada conforme a las particulares circunstancias de los casos sometidos a su conocimiento, lo que no sería posible si el juez se ciñera restrictivamente a otorgar la protección conforme a los parámetros expresos de la ley.

B.2.2) El otorgamiento del amparo y el tercero interesado:

⁷³ Sentencia de 02 de septiembre de 1999, Expediente: 539-99, Gaceta No. 53.

Bajo este acápite, se analizan las dos posturas contrarias que se han sostenido respecto de si, el otorgamiento de amparo, beneficia o no a quienes hubieren figurado en el procedimiento como terceros interesados en la insubsistencia del acto reclamado.

Conforme al artículo 49 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, la suspensión del acto reclamado opera “en cuanto al reclamante”, es decir, excluye de sus efectos a los terceros interesados.

El precedente, sin embargo, ha mostrado un matiz distinto en cuanto a los efectos y, amparando al principal, de manera expresa ha sostenido, eso sí, para el caso concreto, el alcance de la protección para los terceros interesados.

En el siguiente fallo, se aprecia la extensión de los efectos aludidos:

Una madre reclamó en amparo la decisión de un juez que declaró en estado de abandono a varios niños, incluyendo a su hijo, a quienes dejó sujetos a programas de adopción. Expuso al tribunal que ella y nueve madres más decidieron dar en adopción a sus hijos y los entregaron a cuidado de una tercera persona, menores que por orden judicial fueron transferidos a un hogar de huérfanos, a quienes pretendieron recuperar probando el vínculo que los une pero que el juez les ha negado en el acto reclamado. En el amparo figuraron como terceras interesadas todas las madres en la misma situación de la postulante.

Al resolver el asunto, la Corte de Constitucionalidad, conociendo en grado, se pronunció de la manera siguiente:

“Como el caso concreto está referido a menores de edad, el derecho invocado debe apreciarse vinculado, en especial, a la normativa constitucional contenida en la Sección Primera, Capítulo II del Título II (Familia) y lo regulado en la Convención sobre los Derechos del Niño, Código Civil, Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria y Código de Menores. En efecto, el primer párrafo del artículo 5o. de la Constitución asegura el derecho de toda persona de hacer lo que la ley no prohíba; empero, lo que se haga ha de estar en consonancia con la normativa legal, que en no pocos casos impone condiciones u obligaciones al hacer. En lo que hace al derecho de familia la Constitución impone al Estado el deber de dar protección a los menores de edad, al igual que la debe a la maternidad, y, reconociéndola, protege la adopción, confirmando que es de interés general la protección de los niños huérfanos y de los niños abandonados (artículos 51, 52 y 54). Estos aspectos forman parte del contenido de la Convención de los Derechos del Niño, en la que se resalta la finalidad de atender el interés superior de la niñez, normativa que, por un lado, es de aplicación

preferente conforme a lo dispuesto en el artículo 46 constitucional, y, por otro, está en conexión con los temas de la filiación (artículos 210, 391, 392 y 394 del Código Civil), la patria potestad (artículos 252, 253, 261 y 262 del Código citado) y la adopción (artículos 239 del código *ibid*; 28, 29, 31, 32 y 33 de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria), sin quedar excluido el Código de Menores, aplicable en los casos en que, en principio se estime que éstos se hallan en situación irregular (artículos 1o., 2o., 3o., 4o., 5o., 12, 13 y 16). Dentro de este marco instrumental debe comprenderse, entre otros, dos situaciones: la de menores reconocidos por ambos o sólo uno de sus padres a quienes la ley impone el deber de su sustento y cuidado, y permite que, frente a una conducta perjudicial suya, el juez pueda decidir que su cuidado sea asumido por pariente próximo, persona de reconocida honorabilidad o centro educativo; o de optar, si lo estima así, porque sea adoptado por persona distinta; y la de menores expósitos o que, aun teniendo progenitora, se hallan en estado de abandono, cuyo sustento y cuidado debe asumir el Estado, casos en lo que se posibilita su adopción sustitutiva mediante programas de instituciones especiales. La adopción, en ambos casos, precisa que el Estado, por medio de quienes corresponda, vele, en interés de los menores, por la corrección de los procedimientos legales a los que se acuda, a fin de evitar que la adopción sea utilizada con fines innobles o adquiera carácter de negocio. Con relación a menores expósitos o en estado de abandono, en particular, a cuyo desarrollo futuro en condiciones aceptables está permitida su adopción, el Estado debe contar con evidencia debidamente sustentada de que tal es su situación -exposición o abandono-; si, a pesar de ello, es cuestionada por personas que reclaman su progenitora, la autoridad está facultada para hacer uso de los medios que le permite la ley para que las pretensiones sean debidamente probadas, con la colaboración espontánea o forzada -dentro de términos permisibles- de quien se atribuya la maternidad, dado que la Constitución, Convención aludida y leyes aplicables persiguen, como ya se dijo, el interés superior de la niñez, a lo que el Estado debe especial protección. Las decisiones judiciales, en éste, como en cualquier otro sentido, requieren del juzgador particular atención a fin de respetar la garantía que toda persona tiene de acceder a los tribunales y obtener resoluciones debidamente respaldadas y sustentadas en la ley. Dos cuestiones son importantes para analizar, en el caso concreto, la denunciada existencia de vulneración constitucional: primero, revisar si el fallo, en los términos en que se expresó, garantizó a todas las interesadas su derecho a que su particular situación fuera correctamente analizada y decidida; y, segundo, si en efecto no se dieron los presupuestos a que se refiere el Código de menores para hacer declaratoria de abandono de niños. Analizados los antecedentes, se aprecia lo siguiente:

- a) a raíz de un allanamiento ejecutado en una casa cuna, supuestamente clandestina, diez niños recién nacidos fueron trasladados por orden de un juez de menores al Hogar...;
- b) la postulante y las terceras interesadas se apersonaron ante el juez de menores y, afirmando ser cada quien madre de uno de los pequeños trasladados, en forma personal le solicitaron su devolución, presentando durante la dilación procesal las actas de nacimiento de los menores que afirman haber procreado y que fueron objeto de la medida;
- c) para establecer la coincidencia entre las madres y los niños internados en el hogar, se ordenaron varias diligencias, entre ellas: informe de la Procuraduría General de la Nación sobre si los menores estaban en proceso de adopción en sede notarial; reconocimiento médico para establecer la veracidad de que las reclamantes habían dado a luz hijos en el tiempo afirmado por ellas al juez; reconocimiento de los menores por parte de la postulante y las terceras; la impresión de las huellas palmares y plantares de las supuestas madres y de los niños; y pruebas de ADN. Se advierte que para cada una de las interesadas se formó piezas distintas en el mismo proceso en las que se

aprecia que, si bien en algunas las circunstancias son similares, en otras existen diferencias; así, algunas de ellas se sometieron a las pruebas de impresión de sus huellas palmares y plantares, en tanto otras se negaron; de la prueba de ADN sólo se presentó la prueba de una de ellas, no así de las demás porque, se indica, no hubo quien pagara las pruebas; y, en el caso de algunos niños se estableció que la Procuraduría General de la Nación recibió aviso de que se tramita proceso de adopción en sede notarial. La autoridad reclamada, al resolver, hizo relato de las diligencias procesales realizadas en cada expediente, señalando en uno de ellos que existía prueba de ADN y en otro que existía proceso de adopción en sede notarial. Al concluir sobre los casos, sin embargo, se limitó a hacer una sola consideración para resolverlos conjuntamente, afirmando: "No obstante haberse practicado las diligencias, las mismas no permitieron la identificación esperada, entre otras razones, las comparecientes no reconocieron personalmente a sus hijos durante las mismas ya que señalaron como propio a un niño completamente diferente al que supuestamente era su hijo; asimismo durante las mismas no permitieron que se imprimieran sus huellas dactilares. De la misma manera no se pudo obtener datos al no haberse presentado en su oportunidad para la práctica de la prueba de ADN según consta en las respectivas actas obrantes en el expediente de mérito". Tal conclusión (dijo la Corte) carece de congruencia con las constancias de autos, señalándose: a) refiere la autoridad que ninguna de las madres reconoció correctamente al hijo que presumía suyo. Tal situación no responde a lo actuado en el proceso, pues, en éste consta que a una de ellas ... por protección a la niña objeto de reconocimiento, no se le permitió llevar a cabo la diligencia. No puede, entonces, bajo esta circunstancia, incluirse a esta madre entre las que se indica no haber reconocido a su hijo, pues consta que no le fue permitido verla...; de consiguiente, la afirmación de la autoridad respecto de ella no es congruente con lo actuado y no puede fundamentar la decisión examinada; b) concluye también la autoridad que, durante el proceso, las madres no permitieron que se imprimieran sus huellas dactilares; en efecto, se constata en los antecedentes que en tanto algunas de las reclamantes se opusieron a que les tomaran muestra de sus huellas, otras sí accedieron a la prueba, de manera que no resulta congruente concluir en que ninguna de ellas se sometió a tal prueba, como lo expresa la autoridad reclamada; c) se afirma también, como fundamento de la decisión, que no se pudo obtener datos científicos de la filiación al no haberse presentado en su oportunidad para la práctica de la prueba de ADN. Tampoco esta afirmación es susceptible de generalizarse para todas las reclamantes, pues, consta en los antecedentes que la misma autoridad relató que, al menos una se presentó para esta prueba. Se advierte de lo anterior que la resolución reclamada viola derechos de la postulante e interesadas, en cuanto no analiza y concluye separadamente sobre la situación de cada una, en observancia y respeto de que en cada caso median circunstancias distintas que, en determinado momento, pueden requerir estimaciones y valoraciones diferentes del tribunal...Por otra parte, el acto reclamado, además de declarar en estado de abandono a los menores, autorizó al Hogar...para que los niños entren en sus programas de adopción; tomando en cuenta las circunstancias que se dan en este caso, este Tribunal, en resguardo de los derechos de los menores no considera pertinente esta última decisión, pues, en tanto haya personas que reclamen la maternidad de menores, sin la evidencia contundente de su exposición o abandono, no es permisible darlo en adopción. Por lo anteriormente considerado, esta Corte estima pertinente acoger el amparo promovido, para el solo efecto de que se emitan resoluciones en las que se analicen y se hagan conclusiones por separado para cada una de las promovientes del amparo, evitando que los niños sean incorporados, por ahora, a programas de adopción, en tanto no se descarte la pretendida maternidad

*que se atribuyen las promovientes, bien con la prueba ya aportada o aquella adicional que puede ordenar y obtener, aun compulsivamente. POR TANTO La Corte de Constitucionalidad con base en los considerado y leyes citada, resuelve: l) Revoca la sentencia apelada y, resolviendo conforme a derecho: a) Otorga amparo a (la amparista) y le restablece en la situación jurídica afectada; b) deja sin efecto, tanto en cuanto a la postulante como en cuanto a las terceras interesadas, la resolución emitida por la autoridad reclamada el uno de septiembre de mil novecientos noventa y ocho; c) conmina a la autoridad impugnada a que emita resoluciones, como en derecho corresponde, tomando en cuenta lo considerado en este fallo, dentro del plazo de cinco días a partir de la fecha en que reciba la ejecutoria de esta sentencia, bajo apercibimiento de que si no cumple con lo ordenado dentro de dicho plazo, se le impondrá una multa de mil quetzales, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales consiguientes”.*⁷⁴

La Corte no ha seguido la línea del precedente anterior y, al contrario, ha estimado que la relatividad de los efectos del otorgamiento de amparo, solo se extienden en cuanto a la autoridad responsable, no así, respecto de quien lo pidió, es decir, su postura ha sido de amparar solo a quien pide expresamente la protección, separando, incluso, en los trámites de amparo a quienes hubieren sido llamados como terceros, pero que, a juicio del tribunal, su interés en el asunto lo sería de amparistas y no como terceros.

En mi opinión, el amparo no puede beneficiar a los terceros interesados que hubiesen coadyuvado con el amparista, cuando ellos estuvieren en exacta situación a la del que solicita el amparo, pues en tal caso, en su intervención como terceros no tratan de coadyuvar con el amparista sino que defienden su propio derecho, de esta manera, si se pretenden los beneficios del amparo junto con el postulante, se estima que deben actuar no como terceros sino como codemandantes desde el momento inicial, o interponer separadamente su propio amparo, pues han estado legitimados para ello. De esa cuenta, no debe admitirse que quienes han tenido legitimación para ser parte principal, comparezcan al proceso de amparo sin cumplir los requisitos temporales legalmente exigidos para el efecto.

Respecto de este tema, Lorenzo Martín-Retortillo⁷⁵, sostiene que: “La intervención de un tercero coadyuvante que pudo ser principal, puede dar lugar a un ardid de parte para comparecer en el proceso, aún habiendo dejado transcurrir el plazo para figurar como accionante. Se exceptúan de esta conclusión, claro está, los abogados defensores, pues su interés no necesariamente es diferente al del postulante”.

⁷⁴ Sentencia de 23 de febrero de 1999, Expediente 907-98, Gaceta No. 51.

⁷⁵ Martín Retortillo, Lorenzo “El 23-F, Sus consecuencias Jurídicas en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, pp. 61 y 63.

Fuera del caso últimamente transcrito, comparto que los efectos del amparo lo son sólo para el postulante, por los motivos que también quedaron apuntados. Mi adhesión al criterio sostenido en el fallo, obedece a que estimo que la intención del Tribunal no fue amparar a las supuestas madres que intervinieron como terceras interesadas en el asunto, sino proteger a diez niños que, si no fuera por el amparo, no hubieran alcanzado debida tutela de sus derechos.

B.2.3) La sentencia con fin didáctico:

En algunos casos las sentencias del tribunal constitucional no han limitado sus efectos a la parte resolutive del fallo, sino que sus consideraciones han sido fundadas de manera tal, que han externado todo un discurso didáctico que, no sólo fijan un precedente a seguir, sino que, vinculan por su didáctica fundamentación y explicación, la futura interpretación que del tema hagan otras autoridades judiciales. Aunque la función del tribunal no es enseñar cada institución jurídica, sí se aprecian fallos con tal fin. Sirva de ejemplo la sentencia dictada por la Corte de Constitucionalidad el 31 de octubre de 2000 en el expediente 30-2000, en la que abordó lo relativo a la procedencia de la imposición de la pena de muerte al declarado culpable del delito de secuestro. En esta sentencia se hizo toda una exposición sobre la procedencia de la pena de muerte con relación al Pacto de San José, así como una exposición que pretendió a guisa de enseñanza, exponer la naturaleza del delito de secuestro. Por la amplitud de su contenido, este fallo se agrega a los atestados de este trabajo.

El precedente contenido en la sentencia antedicha, fue totalmente variado en la sentencia de 28 de junio de 2001, dictada en el expediente 872-2000, mediante exposición de razonamientos que contradijeron en su totalidad lo expresado en la sentencia primeramente citada. Esta sentencia igualmente corre agregada a los atestados de esta tesis.

En conclusión:

- a) Las sentencias que conceden el amparo tendrán por objeto restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía individual violada y el pleno disfrute del derecho que haya sido lesionado por un acto de autoridad invasor de la soberanía de la Constitución, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación.
- b) Toda sentencia que ampare debe buscar el restablecimiento de las cosas al estado en que se encontraban antes de que se produjera el acto violatorio, si éste fue de carácter positivo;

- o bien, compeler a la autoridad impugnada a que obre en el sentido de respetar los derechos del gobernado si el acto reclamado fue de carácter negativo;
- c) El juez de amparo debe limitarse a amparar y proteger al accionante, es decir, debe abstenerse de declarar el amparo en forma tal que comprenda a todos aquellos que se encuentren en el caso del agraviado, si éstos no acudieron en petición principal de amparo;
 - d) En un amparo absoluto, liso y llano, la autoridad responsable deberá, para dar cumplimiento a la sentencia, limitarse a restituir el acto dejado en suspenso, y al hacerlo, actuar cuidando solamente de no incurrir en las circunstancias que hicieron inconstitucional su primera conducta;
 - e) Las sentencias que amparan hacen nacer derechos y obligaciones para las partes: respecto del amparista el derecho a exigir de la autoridad la destrucción de los actos reclamados, de manera que las cosas vuelvan a quedar en el estado en que se encontraban antes de que se produjeran los actos reclamados si éstos son de carácter positivo; o a forzarla para que realice la conducta que se abstuvo de ejecutar, si los actos reclamados son de carácter negativo. En cuanto a las autoridades responsables, resultan obligadas a dar satisfacción aquellos derechos;
 - f) Las sentencias que NO AMPARAN, deben, por lo menos, razonarse de manera tal que permitan a su lector un entendimiento completo del problema resuelto y de los alcances de la determinación tomada por el juzgador, cuya conducta no fue estimada anticonstitucional.
 - g) Las sentencias de amparo, estimatorias o desestimatorias, pueden tener como efecto dar certeza a las relaciones jurídicas que deriven del acto objeto de impugnación.

C) La impugnación:

Los recursos son el medio de defensa previsto por la ley para impugnar las decisiones adoptadas en un procedimiento judicial –decretos, autos y sentencias-, con los que no se esté conforme, y que tienden a lograr la revocación o la modificación de dichos actos del juez.

Mauro Chacón Corado y Juan Montero Aroca⁷⁶, exponen que los medios de impugnación son instrumentos legales puestos a disposición de las partes de un proceso para intentar la anulación o la modificación de las resoluciones judiciales. Todos los medios de impugnación tienen su origen en la posibilidad del error humano, que aconseja que sea examinado más de una vez el objeto de lo

⁷⁶ Montero Aroca, Juan y Chacón Corado, Mauro: Op. Cit. pp.

decidido en la resolución judicial para evitar, en lo posible, resoluciones no acomodadas a lo dispuesto en la ley.

Para que un recurso pueda prosperar es necesario que esté previsto en la ley, como idóneo y que se interponga oportunamente. La falta de alguna de estas circunstancias hará que el recurso sea inadmisibile y, en el mejor de los casos, improcedente.

A parte de la idoneidad y temporalidad, para que la pretensión del recurrente a través del recurso sea satisfecha, su escrito de impugnación debe expresar agravios, y éstos, deben ser fundados. Cuando el recurso procede, se examina la legalidad del acto recurrido a la luz de los argumentos expresados a guisa de agravios y de la justificación de éstos depende que el acto impugnado sea revocado, modificado o confirmado.

En el amparo, contra la sentencia caben los recursos de:

- 1) Aclaración;
- 2) Ampliación; y
- 3) Apelación.

La aclaración procede cuando los conceptos de un auto o de una sentencia sean oscuros, ambiguos o contradictorios. Obscuridad hace referencia al razonamiento incomprensible, por su poca claridad. La ambigüedad se refiere a que los argumentos expuestos por el juez den lugar a interpretación distinta de la que refleja la parte resolutive del fallo; y la contradicción, se refiere a que las razones del juez se opongan unas con otras⁷⁷.

La ampliación procede cuando en el fallo se hubiere omitido resolver alguno de los puntos sobre los que versó el amparo. Es decir que procede promover la ampliación de lo resuelto, si el juez no se pronunció sobre cualquiera de los puntos que se sometieron a su conocimiento expresamente en la petición inicial respectiva.

Ambos recursos no tienen más efecto que el de ser remedios procesales, por cuanto que por su medio no puede variarse el fondo de lo decidido, sino simplemente aclarar sus motivaciones o bien, ampliarlas entrando a conocer los aspectos que no fueron estudiados y decididos en la sentencia. Deben promoverse dentro de las 24 horas siguientes de la notificación de la resolución a impugnar, es decir, que el fallo puede ampliarse o aclararse a petición de parte.

⁷⁷ Artículos 70 y 71 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

No obstante lo anterior, conforme al artículo 21 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad, dicho órgano y los tribunales de amparo de primer grado, podrán aclarar o ampliar de oficio sus resoluciones en tanto conserven jurisdicción y por las causas previstas en la ley.

Apelación:

La apelación es el típico modelo de recurso, porque su conocimiento se atribuye a un tribunal distinto y superior al que dictó la resolución que se recurre y, todo lo decidido en la primera instancia puede llevarse, por medio de esta impugnación, al conocimiento del órgano competente para la segunda. Encuentra su fundamento en el artículo 211 de la Constitución que prevé como posibles las dos instancias en todo proceso.

El artículo 61 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, establece que son apelables: las sentencias de amparo. Debe plantearse dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la última notificación. Dicho plazo debe empezar a computarse a partir de la hora siguiente de que se realizó la última notificación, a tenor de lo preceptuado en el artículo 5º literal a) de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, que contiene el principio de que en materia constitucional, todos los días y horas son hábiles.

El recurso de apelación puede presentarse ante la autoridad que conoció del amparo en primer grado, caso en el cual, el escrito debe llenar los requisitos que para todas las solicitudes, posteriores a la primera, regula el Código Procesal Civil y Mercantil, es decir, en ésta, no es necesario consignar todos los datos de identificación personal, pues el juez ya los conoce.

La apelación, a tenor del artículo 64 de la Ley de la materia, puede presentarse también, de manera directa, ante la Corte de Constitucionalidad, caso en el cual, el apelante debe presentar escrito a la citada Corte en el que debe llenar todos los requisitos que para las primeras solicitudes exige el artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil. Ello es así, porque para la Corte de Constitucionalidad, la apelación constituye primera solicitud, desde luego que en ella no se tramita el amparo, lo que lógicamente hace necesario que el apelante se identifique plenamente para que la Corte al momento de recibir los antecedentes pueda corroborar la legitimidad de quien apela, su condición de parte en el proceso de amparo, su calidad, y la existencia de la resolución impugnada. En ninguna de las dos modalidades se necesita que el escrito de apelación contenga exposición de

agravios, pues para el efecto, el interesado cuenta con la audiencia que para la vista señala el tribunal de segundo grado.

El plazo para apelar la sentencia es improrrogable y perentorio, de manera que la extemporaneidad de su presentación equivale o a rechazo in límine o a desestimación y, por ende, a la pérdida del derecho de apelar. En cuanto a la legitimación para promover este recurso, debe estarse al análisis efectuado sobre el particular en el presente trabajo, cuando se abordó el tema de la legitimación para apelar el otorgamiento o denegatoria del amparo provisional, con la aclaración en este punto que el juez tendrá legitimación para apelar el fallo cuando en éste se le condenó en costas, porque ello le produce agravio personal y no necesariamente como juez.

Efectos:

Lo primero que debe determinar el revisor es si el recurso es procedente, puesto que si no lo es deberá desecharlo, lo contrario, lo hace incurrir en error de procedimiento que amerita anulación de actuaciones.

Después, partiendo de la base que el recurso de apelación es procedente, y tomando en cuenta solamente las pruebas que hubiesen rendido ante el juzgador que haya pronunciado la resolución recurrida, debe atender a las siguientes reglas:

- I. Si son fundados los agravios aducidos por el recurrente, y el juez otorgó o denegó el amparo sin examinar la totalidad de los conceptos de violación, estudiar éstos y, si son justificados, revocar la sentencia recurrida.
- II. Si considera infundada la causa de improcedencia conforme a la cual se desestimó el amparo en la sentencia recurrida, el revisor puede confirmar tal denegatoria si aparece probado otro motivo legal que lo justifique, o bien revocar tal sentencia y examinar los conceptos de violación, para resolver como corresponda.
- III. Si el tribunal de alzada advierte que se violaron las reglas fundamentales que norman el procedimiento en el juicio de amparo, o que el juzgador de primera instancia incurrió en alguna omisión que hubiere dejado sin defensa al recurrente o pudiere influir en la sentencia que deba dictarse en definitiva, se abstiene de conocer la impugnación y procede anular actuaciones, mandando que se repongan conforme a Derecho.
- IV. Si los recurrentes son menores de edad o incapaces, deben examinarse sus agravios y suplirse las deficiencias de éstos.

Es necesario precisar que lo que en el recurso de apelación se confirma, modifica o revoca, son los puntos resolutivos de la sentencia recurrida, no las consideraciones en que la misma se apoya, por lo que debe confirmarse tal sentencia si su apartado resolutivo no es desvirtuado por los agravios (salvo que la deficiencia de éstos deba ser suplida) en tanto que debe modificarse o revocarse dicho punto resolutivo si los agravios demuestran su ilegalidad. Si no se hace valer ningún agravio en relación con determinado punto resolutivo, éste debe quedar firme.

Publicación de las resoluciones de la Corte de Constitucionalidad

De conformidad con el artículo 189 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, es obligación de la Corte de Constitucionalidad, publicar trimestralmente todas las sentencias que dicte, en la Gaceta Jurisprudencial.

Evidente resulta que, si bien la misma norma regula que la Corte está facultada para seleccionar otro tipo de pronunciamientos, que por su importancia puede publicar en la Gaceta, no le impone la obligación de recopilar las resoluciones con forma de autos, que, como quedó evidenciado en el presente capítulo y se confirmará en los siguientes, muchas veces sientan precedente que puede servir de base para resolver casos similares que posteriormente sean sometidos a la jurisdicción constitucional. De manera que, resulta oportuno ponderar con la importancia que merecen este tipo de resoluciones, para que, sean recopiladas y sistematizadas en la misma gaceta jurisprudencial que se publican las sentencias, para hacerlas del conocimiento de los operadores de justicia constitucional y de los interesados en acudir a la misma, así como, para que la misma Corte de Constitucionalidad no se vea en la complicada situación, de buscar físicamente los expedientes respectivos cuando quiera referirse a ellos, lo que hoy en día es una realidad.

A la presente fecha existe ya gran cantidad de autos emitidos por la Corte de Constitucionalidad, que contienen interpretación e integración de las normas procedimentales que rigen la jurisdicción constitucional, por lo que no sería conveniente que solamente se implemente un sistema de recopilación para casos futuros, sino que, debería también agruparse todos los autos que ya se emitieron; sin embargo, al principio resultaría conveniente implementar el sistema de recopilación con los casos presentes y los próximos con el objeto de que sea más efectiva la implementación del sistema, sin perjuicio de que al mismo tiempo debe seleccionarse también los casos ya resueltos y, de esa manera, obtener un resultado mucho más beneficioso para el

conocimiento de los criterios de la Corte de Constitucionalidad en todo lo relativo al trámite de las distintas acciones de esta jurisdicción.

En cuanto a los mecanismos que deben funcionar para la recopilación de autos, para la Corte de Constitucionalidad no existe mayor problema, ya que cuenta desde hace varios años con la Sección de Jurisprudencia, que está integrada por profesionales y técnicos en la materia, que tienen suficiente experiencia para poder cumplir la función, debiendo únicamente preverse la necesidad de que al equipo de trabajo se integren las personas que a criterio del Jefe de la Sección sean necesarias. Con esto, aclaro, considero que es la Sección de Jurisprudencia, la que por su idoneidad en la materia debe hacerse cargo de la recopilación de autos.

De especial importancia resulta la evidente necesidad con la que se encontrará la Corte al momento de seleccionar los autos que debe publicar, relativa a designar personal encargado de realizar esa clasificación, por lo que estimo pertinente que lo más adecuado será formar una comisión calificadora de autos, esto, en virtud de que no todos los autos que se emitan conllevarán especial importancia, es decir, que habrá algunas resoluciones que no incorporen nuevos criterios, o bien, existirá algunos en los que la interpretación de normas que se haga no tenga mayor trascendencia, dicho pronunciado, claro está, no en menosprecio de las resoluciones sino de los planteamientos formulados, ya que, muchas veces obedecen a simple desconocimiento del proceso y no contienen una consulta debidamente fundamentada.

Resumidamente, es necesario que la Corte de Constitucionalidad establezca el sistema de recopilación de autos trascendentes, debido a que, por su medio, ha despejado dudas de interpretación de normas de tramitación procesal de la jurisdicción que tiene atribuida, actividad para la que está facultada por el artículo 189 citado al inicio de este título y, como consecuencia, únicamente deberá, para obtener un resultado más eficiente, sentar disposiciones administrativas que rijan con precisión la forma de cumplir esta tarea.

CAPITULO IV

DECRETOS, AUTOS Y SENTENCIA EMITIDAS EN LOS PROCESOS DE INCONSTITUCIONALIDAD GENERAL, SUS EFECTOS EN EL PROCEDIMIENTO CONFORME A LA LEY, EL PRECEDENTE, LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA

Sumario: La inconstitucionalidad general / A.- Eventualidades e incidencias que afectan el proceso / A.1.- La inadmisión a trámite. / Causas. / Efectos. / A.2.- El previo. / Causas. / Efectos. / A.3.- La suspensión provisional de la norma impugnada. / Oportunidad de suspensión. / Efectos. / Inimpugnabilidad. / Publicación. / Caso concreto, de la norma impugnada. / Efectos en el proceso (suspensión o desestimación análisis, comentario y crítica. A.4.- Modificación, derogatoria o suspensión de la vigencia). B.- La sentencia (técnica de su elaboración –forma y fondo-) B.1.- Sentencia desestimatoria. / Motivos de desestimación. / Interioridades de deliberación y votación. / Voto razonado y sus efectos. B.2.- Los efectos previstos en la ley / B.3.- Los efectos definidos por el precedente, la doctrina y la jurisprudencia. / Casos concretos / B.4.- La sentencia interpretativa / B.5.- La cosa juzgada / B.6.- El análisis oficioso.

LA INCONSTITUCIONALIDAD GENERAL

Agregado a lo que quedó analizado en el Capítulo II de este Trabajo, que abordó las generalidades de la inconstitucionalidad respecto a su naturaleza, corresponde ahora tratar cuestiones meramente procedimentales, desde el inicio hasta la sentencia.

La competencia para conocer sobre la inconstitucionalidad general, corresponde a la Corte de Constitucionalidad en única instancia. La forma de su planteamiento es por acción. No es un recurso. La pretensión consiste en que se declare la inconstitucionalidad total o parcial de normas, con fines a que éstas pierdan su vigencia.

La ley dispone cuáles son los requisitos formales del escrito. Exige que la presentación haga en forma razonada y clara los motivos de impugnación y su ausencia conlleva a que la acción de inconstitucionalidad sea desestimada por el Tribunal sin entrar a hacer la confrontación abstracta entre la norma impugnada y la Constitución (artículos 28, 29, 31 y 31 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad). Como ejemplo, el siguiente caso:

Caso de desestimación por falta de razonamiento

“FUNDAMENTOS JURIDICOS DE LA IMPUGNACIÓN:

Lo expuesto por el solicitante se resume: **a)** los artículos 27, 28, 29 y 41 de la Ley de Minería contravienen flagrantemente lo establecido en el artículo 39 de la Constitución, que garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana y su libre disposición, ya que están confiriendo al titular de licencia de explotación la facultad exclusiva de explotar los yacimientos para los cuales le haya sido otorgada, de manera ilimitada en la profundidad del subsuelo, por un plazo de veinticinco años prorrogables y en extensiones de hasta veinte kilómetros cuadrados. El artículo 41 de la Ley de Minería no establece dentro de los requisitos de la solicitud de derechos mineros que deba acreditarse que se ha notificado a los propietarios de los predios sobre los cuales se constituye la explotación minera, ni exige acompañar los documentos que acrediten la propiedad. De igual forma, los artículos 72, 75 y 76 de la Ley atacada imponen limitaciones al libre disfrute de la propiedad e implican obligaciones al constituirse servidumbres legales, como por ejemplo, permitir la construcción de obras e instalaciones en terrenos privados, delimitar los terrenos, descargar aguas y la abstención de dedicar estos terrenos a siembras o a otros cultivos; todo ello en contravención al artículo 39 de la Constitución.

b) Los artículos 45, 77, 78 y 79 de la Ley de Minería violan el derecho de defensa y al debido proceso, pues estos contemplan que “se ordenará la publicación de edictos por una sola vez en el Diario Oficial y que después de recibidos el Ministerio resolverá en un plazo de treinta días...” y que “...contra la resolución que se emita no cabe recurso de apelación o de revisión”. De lo que se concluye que sin citación de los propietarios sobre los cuales se pretende constituir un derecho minero se proceda en un término “tan perentorio”, como es el de treinta días, a otorgar una concesión minera sin permitir la legítima defensa del propietario.

c) El artículo 77 de la Ley cuestionada, al establecer servidumbres legales sin previa notificación a los propietarios de los inmuebles sobre los cuales se constituyen derechos mineros viola el artículo 40 de la Constitución, ya que prácticamente se está expropiando propiedad privada, sin llenar los requisitos establecidos en dicho artículo constitucional, como lo son la utilidad colectiva, beneficio social o interés público debidamente comprobado, así como la indemnización previa, en moneda efectiva y de curso legal, ya que en las concesiones otorgadas por Minería el beneficiario de la licencia de explotación puede tomar posesión de los inmuebles y, por último, solicitar la referida indemnización.

CONSIDERANDO:... La declaración de inconstitucionalidad de ley de carácter general sólo es viable cuando se advierta, con certeza y fundamentada convicción jurídica, su contradicción con las normas de suprema jerarquía que hayan sido expresamente invocadas por el accionante como sustento de su pretensión, señalamiento que debe ser concreto, razonable e individual respecto de cada norma cuestionada, y jurídicamente motivado, de modo tal que permita al tribunal llevar a cabo, orientado por los argumentos del postulante, el estudio comparativo entre las normas ordinarias objetadas y las disposiciones fundamentales que se estimen violadas, tergiversadas o infringidas... El accionante denuncia vicio de inconstitucionalidad en los artículos 27, 28, 29, 41, 45, 72, 74, 75, 76, 77, 78, 79 y 80 de la Ley de Minería, Decreto 48-97 del Congreso de la República, estimando que infringen los artículos 12 (Derecho de defensa), 39 (Propiedad Privada) y 40 (Expropiación) de la Constitución. En el escrito introductorio de la acción el peticionante hace la transcripción de cada una de las normas cuestionadas, luego de lo cual afirman que “Con la sola lectura de la transcripción de las normas tanto constitucionales como ordinarias que regulan el debido proceso, el derecho a la propiedad y la expropiación, al ser confrontadas con las normas contenidas en el decreto número cuarenta y ocho guión noventa y siete del Congreso de la República, Ley de Minería, se pone de manifiesto una total incongruencia entre las mismas y, consecuentemente una violación indiscutible de los principios constitucionales citados”; a continuación señala que los artículos 27, 28, 29 y 41 impugnados contravienen lo establecido en el artículo 39

constitucional, que garantiza la propiedad privada; que los artículos 45, 77, 78 y 79 violan el principio del derecho de defensa y del debido proceso contemplado en el artículo 12, también constitucional; y que el artículo 77 de la ley, al establecer servidumbres legales sin previa notificación a los propietarios de los inmuebles sobre los cuales se constituyen derechos mineros, violan el artículo 40 de la Constitución, ya que prácticamente está expropiando propiedad privada sin llenar los requisitos que establece por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público debidamente comprobado, y que también garantiza que cualquier indemnización por expropiación debe ser previa y en moneda efectiva y de curso legal, lo que no acontece con las concesiones otorgadas por Minería ya que el beneficiario de la licencia de explotación puede tomar posesión de los inmuebles y, por último, solicitar la indemnización... En reiterados fallos de esta Corte se ha expresado que la denuncia de inconstitucionalidad de normas legales requiere que, como lo prescribe el artículo 135 de su ley, de manera imprescindible haya, por parte del interesado, una expresión razonada y clara de los motivos jurídicos que le permitan llevar cabo, de manera individualizada y con base en argumentos propios aplicables a cada disposición, su confrontación con la norma o normas constitucionales que estime infringidas, porque tales razonamientos no pueden ser sustituidos por el tribunal. En ese sentido, no le es posible abocarse al examen de los artículos 27, 28, 29 y 41 –en conjunto– de la Ley de Minería, para confrontarlos unitariamente con el artículo 39 constitucional, dado que cada cual rige situaciones diferentes (licencia de explotación, forma de otorgamiento, determinación de área y requisitos de las solicitudes de derechos mineros): igual ocurre en la impugnación, también en conjunto, de los citados y transcritos artículos 45, 77, 78 y 79 de la misma ley (se refieren a edictos, indemnización, y oposición a la constitución de servidumbre) para confrontarlos con el artículo 12 constitucional...” POR TANTO: I) Sin lugar la acción de inconstitucionalidad de los artículos 27, 29, 41, 45, 72, 74, 75, 76, 77, 78, 79 y 80 de la Ley de Minería, Decreto 58-97 del Congreso de la República...”⁷⁸

El fallo anterior se transcribe con la copia literal de los argumentos expuestos como fundantes de la pretensión principal, con el objeto de que el lector valore la trascendencia de la exigencia del razonamiento debido que se estudia, criterio que fue reiterado por la Corte de Constitucionalidad al resolver el planteamiento de la misma naturaleza contenido en el expediente 1242-99, de 07 de noviembre de 2000.

Análisis y crítica:

A mi juicio, de lo que se resumió por el Tribunal en el “Fundamento jurídico de la impugnación”, no se advierte una falta de razonamiento tal que le hubiera impedido el análisis que en el fallo negó. Si bien los fundamentos, puede decirse que incurrieron en el defecto de la generalidad absoluta, por lo menos, respecto de una de las normas debió merecer análisis de fondo.

⁷⁸ Resolución de 02 de abril de 2001, Expediente 258-2000.

De cualquier manera, la transcripción del fallo antedicho, se hace para demostrar la estricta exigencia del *razonamiento jurídico debido* en los planteamientos de inconstitucionalidad.

La deficiencia en el razonamiento, ya sea por tildarse de parco o muy general, pero en cualesquiera de los dos casos, deficiente, es un defecto que no puede ser subsanado por el Tribunal al momento de fallar.

En el inicio del trámite, sin embargo, la Corte de Constitucionalidad está facultada, si faltan algunos requisitos, para ordenar que se subsanen, lo que generalmente ocurre por deficiencias de forma o en la petición concreta. No sucede lo mismo con la deficiencia de fundamento, desde luego que al inicio del trámite el Tribunal materialmente no puede hacer análisis exhaustivo para advertir si los razonamientos son o no suficientes, convirtiéndose este último requisito en tarea absoluta del interponente, cuyo incumplimiento trae aparejada la posibilidad de desestimación sin que el Tribunal haga la confrontación propia de este proceso constitucional.

A.- EVENTUALIDADES E INCIDENCIAS QUE AFECTAN EL PROCESO

A.1.- EL PREVIO. / Causas. / Efectos.

Una de las disposiciones que marca la flexibilidad de la jurisdicción procesal constitucionalidad, aunque no por ello antiformalista como equivocadamente se le ha calificado, es la posibilidad para el justiciable que su petición no sufra rechazo *in limine* ante el incumplimiento de requisitos exigidos en la primera solicitud, como ocurre en la jurisdicción ordinaria civil. En la jurisdicción constitucional, ante la constatación de incumplimiento de requisitos, tanto de fondo (razonamientos) como de forma (timbres, firmas, representación, cita de leyes, etc.), el tribunal no tiene facultad de rechazar, porque la ley le impone que fije plazo (tres días) ordenando al interponente subsane su incumplimiento. El artículo 136 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, prevé que si en el memorial de interposición se hubiere omitido requisitos, la Corte de Constitucionalidad ordenará al interponente suplirlos dentro de tercero día. Este precepto está desarrollado en el artículo 30 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad, que señala que si el interesado no cumple con suplir los requisitos en el término señalado, se procederá de la siguiente forma:

- a) Si la omisión fuere de la expresión de los motivos jurídicos que funden la impugnación, la Corte queda facultada para omitir este aspecto en su análisis y en su

fallo, pronunciándose únicamente en cuanto a los demás que sí tengan fundamento debidamente expresado.

- b) Si se tratare de algún otro requisito se suspenderá el trámite de la acción.

Efectos:

- 1) El señalamiento de un previo, deja en suspenso el procedimiento de inconstitucionalidad durante el tiempo que transcurre entre la emisión del previo, su notificación y cumplimiento del mismo por el interponente.
- 2) En tanto se cumple el previo, se suspende el plazo de ocho días que tiene el Tribunal para pronunciarse sobre la suspensión o no de la norma impugnada de inconstitucional.
- 3) El cumplimiento del previo a satisfacción del Tribunal, origina la admisión a trámite del planteamiento.
- 4) El incumplimiento del previo puede originar su inadmisión, o bien, la omisión del Tribunal, en sentencia, de conocer de la inconstitucionalidad por carencia de razonamientos suficientes para conocer el fondo.

Una cuestión, a manera de comparación es pertinente en este punto y es que, si bien, en el proceso de amparo, también se prevé la posibilidad de fijar previo al postulante, en dicho proceso, las cuestiones que deben ser señaladas por el Tribunal de oficio para ser subsanadas, no alcanzan aquellas que se refieren al fondo. Es decir, el mandamiento de subsanación en el amparo se limita prácticamente a la forma, no siendo obligación del juez de amparo mandar a subsanar incumplimiento del principio de definitividad o legitimación, por ejemplo.

No ocurre lo mismo, como se ha visto, con el planteamiento de inconstitucionalidad, en el que los razonamientos constituyen un sustento de fondo en la razón de pedir, cuyo incumplimiento el Tribunal está obligado a ordenar sea subsanado.

A.2.- LA INADMISIÓN A TRAMITE. / Causas. / Efectos.

Como en cualquier tipo de proceso, la inadmisión a trámite de la demanda que da inicio al mismo equivale, cuando es razonado, al cierre justificado de las puertas de la jurisdicción, en este caso, de la Constitucional.

En la jurisdicción constitucional es muy remoto, aunque no imposible que ocurra la inadmisibilidad de la acción. La inadmisión depende de la gravedad de la deficiencia del escrito introductorio y encuentra entre sus causas, no sólo las definidas por la ley, sino las sentadas por el precedente:

La definida por la ley:

- Cuando el escrito contiene deficiencias que no fueren subsanadas en el plazo fijado por el Tribunal: Conforme al artículo 30 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad, cuando en el planteamiento de la inconstitucionalidad se hubiera omitido la expresión de uno o más requisitos o fuere defectuosa la personería, **previo a darle trámite** se ordenará al solicitante que en un término de tres días cumpla con los requisitos faltantes. Si el interesado no cumple con suplir los requisitos que faltaren a su escrito de interposición dentro del término señalado, la Corte, si se tratare de requisitos que no fuere el de los razonamientos, ordenará la suspensión del trámite. Lo que la norma en realidad regula, es una inadmisión, pues como se advierte de su texto, el incumplimiento detectado por el Tribunal provoca que el asunto no sea admitido a trámite (la norma dice “previo a darle trámite”, quedando entonces el inicio del mismo supeditado a la subsanación del defecto. Si ello no ocurre, el tribunal necesariamente “inadmitirá”).
 - El efecto de esta inadmisión, es que la acción no dará origen al inicio de un procedimiento. La solicitud defectuosa se archivará y sobre ella no podrá realizarse gestión alguna. La situación anterior, sin embargo, no produce el nefasto efecto del decaimiento del derecho de impugnar una ley de inconstitucionalidad, pues no teniendo tal planteamiento limitación alguna en el tiempo, su interponente no encuentra ningún obstáculo para volver a promover su acción. La inadmisión del trámite no produce condena alguna de índole procesal (multa o costas).

La definida por el precedente constitucional:

- La inadmisión definida por el precedente constitucional, encuentra su causa en situaciones íntimamente relacionadas con la personería, no en lo que a su acreditamiento se refiere, sino en cuanto a su suficiencia. De esta manera, en los expedientes 347-94 y 1070-96 de la Corte de Constitucionalidad, se sentó el precedente de inadmisión de la acción de

inconstitucionalidad planteada por el Procurador General de la Nación. La inadmisión fue dictada en los siguientes términos:

“Expediente No. 347-94. CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD: Guatemala, veintiséis de julio de mil novecientos noventa y cuatro. Hágase saber al presentado que de conformidad con la ley el Procurador General de la Nación carece de legitimación para actuar como lo pretende, ya que los artículos 1º, 2º y 12 del Decreto 512 del Congreso de la República, establecen sus atribuciones y entre ellas no se encuentra la que pretende ejercer”.

La parquedad del razonamiento fundante del rechazo anterior, fue ampliada por la Corte de Constitucionalidad en el expediente 1070-96, formado por Inconstitucionalidad General Parcial planteada por el mismo funcionario contra el Segundo Párrafo del artículo 28 del Decreto 40-96 del Congreso de la República. Pese al precedente del expediente 347-94 ya citado, en este caso, se admitió a trámite la acción no obstante adolecía de la misma deficiencia que provocó el primer rechazo. Encontrándose ya en la fase de señalamiento de día y hora para la vista, la Corte en auto de 11 de marzo de mil novecientos noventa y siete, dispuso enmendar el procedimiento, al percatarse que incurrió en error al admitir a trámite la acción. El auto expresamente dice:

“EXPEDIENTE 1070-96. CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD: Guatemala, once de marzo de mil novecientos noventa y siete. *Vistos los antecedentes de la inconstitucionalidad del segundo párrafo del artículo 28 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Decreto 40-94 del Congreso de la República, presentada por el Procurador General de la Nación en representación del Estado; y CONSIDERANDO: a) De conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 del Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente, la Corte de Constitucionalidad puede enmendar el procedimiento en los procesos de amparo en que se hubiere incurrido en error. Esta norma es aplicable supletoriamente a los procesos de inconstitucionalidad, en virtud de lo preceptuado en los artículos 7, 135 y 144 ibíd. b) Específicamente el artículo 6 de la ley citada, permite a esta Corte mandar a corregir por quien corresponda las deficiencias de presentación y trámite de los preceptos incoados ante la justicia constitucional, y el artículo 136 de la misma normativa la faculta para ordenar que sean subsanadas las omisiones incurridas por el interponente en la acción de inconstitucionalidad. c) El artículo 134, inciso b) de la misma ley, reconoce legitimación activa para la interposición de inconstitucionalidad “al Ministerio Público, a través del Procurador General de la Nación”. Esta norma no ofrecía problemas aplicativos antes de la reforma de los artículos 251 y 252 de la Constitución, contenida en el Acuerdo Legislativo 18-93, porque los cargos de Procurador General de la nación y Fiscal se encontraban unidos en un órgano unipersonal. Sin embargo, a raíz de dicha reforma constitucional ambos cargos fueron separados, se dotó al Ministerio Público de funciones autónomas y se determinó que su jefe sería el Fiscal General de la República. La Ley Orgánica de dicha institución, Decreto 40-94 del Congreso, incluye dentro de sus funciones la de preservar el Estado de Derecho y el respeto a los derechos humanos (artículo 2, inciso 4), facultando al Fiscal General para ejercer, por sí*

mismo o por medio de los órganos de la institución, las atribuciones que la ley otorga al Ministerio Público, entre las que se encuentra la de intervenir en los procesos de inconstitucionalidad y promover todas aquellas acciones que tengan por objeto velar por el estricto cumplimiento de la Constitución y demás leyes de la materia (artículo 35). En consecuencia, es obvio que la legitimación activa que le confiere la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad al Ministerio Público, la debe ejercer por medio de su jefe, que es el Fiscal General de la República. Por su parte, la reforma constitucional aludida al crear la Procuraduría General de la Nación, le confirió la función de asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales, y dispuso que su jefe sería el Procurador General de la Nación, quien ejerce la representación del Estado. Conforme al artículo 252 de la Constitución, la Procuraduría no se concibió como institución autónoma por lo que, a diferencia del Ministerio Público, no puede actuar, en determinados casos de justicia constitucional, por iniciativa propia sino de acuerdo a las instrucciones que reciba del órgano político correspondiente. Esta Corte considera que el Estado, como persona jurídica de derecho público, tiene legitimación activa para promover acciones de inconstitucionalidad por medio del Procurador General de la Nación, con apoyo en lo establecido por el inciso d) del artículo 134 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, pero para la viabilidad de la acción dicho funcionario debe acreditar haber sido debidamente instruido por quien corresponda. Desde luego, no pasa desapercibido para esta Corte que se pueden presentar casos en los que el Procurador General de la Nación deba actuar sin dichas instrucciones, como acontece, entre otros casos, cuando su intervención como representante del Estado obedece a un mandato legal, resolución judicial o porque éste figure como sujeto procesal pasivo en el asunto de que se trate o tenga interés como tercero en el mismo. Sin embargo, en acciones como la que se analiza en este auto es imprescindible que cuente con las instrucciones a que se ha hecho referencia. La consistencia de esta afirmación se advierte por el hecho de que al no existir esas instrucciones, el Procurador estaría actuando por iniciativa propia, como órgano autónomo –poder que no le atribuye la Constitución- y eventualmente contra la voluntad de su representado, como ha podido apreciar este Tribunal que sucede en otras acciones sometidas a su conocimiento, creándose de esta forma una incongruencia inaceptable entre los intereses del representado y los del representante, que riñe totalmente con la naturaleza de la representación. d) Consta en el caso ad litem que el Procurador General de la Nación indicó que actuaba en nombre del Estado para impugnar parcialmente la ley mencionada en su planteamiento, pero no ha cumplido con acreditar las instrucciones correspondientes del órgano político legitimado para este tipo de iniciativa, que no pertenece al Procurador General de la Nación, por no ser depositario de autonomía alguna. La institución a su cargo tiene atribuciones para gestionar y defender los intereses del Estado y asesora a sus órganos y entidades, como se colige de la interpretación contextual de los artículos 252, párrafos primero y segundo de la Constitución, 13, incisos 1º y 2º y 14, inciso 1º del Decreto 512 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Ministerio Público, pero carece de iniciativa propia para plantear acciones de inconstitucionalidad sin las correspondientes instrucciones. e) En consecuencia, es procedente enmendar el procedimiento...POR TANTO: ... I) Enmendar el procedimiento... II) Para reponer las actuaciones ordena al interponente de la inconstitucionalidad que dentro de tercero día acredite haber sido debidamente instruido por el Presidente de la República y Jefe del Estado para plantearla; caso contrario, se suspenderá el trámite de su solicitud...”

Al haberse incumplido con lo ordenado en la resolución antedicha, se suspendió el trámite de la inconstitucionalidad.

Análisis y crítica:

La causa de inadmisión sustentada en los precedentes, se refiere básicamente a la suficiencia de la representación. Para los casos concretos transcritos, el Procurador General de la Nación no tiene por sí y oficiosamente, facultades para impugnar normas en nombre del Estado. Esta es una posibilidad que tiene sólo cuando media instrucción del Ejecutivo. De esa cuenta, si carece de ella, la inconstitucionalidad no puede admitirse a trámite. Esta tesis puede ser aplicada no sólo a los casos particulares donde se ha sentado el precedente, sino a cualesquiera otros que, actuando en representación, no acrediten la suficiencia de su mandato para plantear este tipo de acción.

No merece críticas en contra el criterio anterior, pues por la forma en que la propia Constitución concibe al Procurador General de la Nación⁷⁹, éste no puede actuar contra el ente a cuyas instrucciones está supeditada su actuación. Lo contrario generaría un desbalance en las actividades propias de la administración del Estado.

El efecto de este precedente, ha sido de limitación en cuanto a la muchas veces pretendida libertad ilimitada del Procurador General de la Nación en su actuar, la que ha provocado determinaciones del Ejecutivo de carácter legislativo, tendientes a desconocerle como ejecutor de decisiones que deben plantearse a nivel jurisdiccional.

A.3.- LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LA NORMA IMPUGNADA. / Oportunidad de suspensión. / Efectos. / Inimpugnabilidad. / Publicación. / Caso concreto, análisis, comentario y crítica.

A más tardar, ocho días después de su admisión a trámite, el tribunal constitucional debe decidir, en auto, si suspende o no provisionalmente la norma atacada. Esta decisión es de oficio, es decir que debe adoptarse aún cuando no se haya pedido por el interponente.

⁷⁹ Artículo 252 de la Constitución Política de la República: “La Procuraduría General de la Nación tiene a su cargo la función de asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales...El Procurador General de la Nación, ejerce la representación del Estado y es el jefe de la Procuraduría General de la Nación. Será nombrado por el Presidente de la República, quien podrá también removerlo por causa justificada debidamente establecida”.

Para que proceda la suspensión provisional, deben concurrir dos supuestos:

- a) Que la inconstitucionalidad fuere notoria; y
- b) Que fuere susceptible de causar gravámenes irreparables. (art 138 LAEPYC)

Su decisión es discutida y aprobada por el pleno de la Corte, integrada por los cinco magistrados titulares y dos suplentes llamados por sorteo. Se conoce en sesión convocada específicamente para el efecto; en caso de discrepancia, el magistrado inconforme puede razonar su voto.

El ex magistrado Alejandro Maldonado Aguirre⁸⁰ expuso que “La suspensión provisional es un asunto serio, muy delicado, que debe resolverse sin timidez, pero recordando que cuando se ataca una ley, a menos que sea notoriamente inconstitucional y, además, amenace causar daños irreparables, no se puede resolver tan a la ligera”. Siguió manifestando que el hecho de que la acusada sea una norma tiene mucha importancia, en cuanto a la suspensión provisional de la ley se refiere. Los litigantes, casi siempre, cuando plantean una inconstitucionalidad de carácter general, de una vez piden que se declare la suspensión provisional de la norma impugnada y, la opinión pública, orientada por la prensa, generalmente cree que es cuestión de mera fórmula decretarla, como que se tratara de un juicio ejecutivo en que se ordena el arraigo, el embargo, u otras medidas cautelares. La suspensión provisional, afirmó, es un acto sumamente importante y delicado”.

Al abordar el tema sobre los supuestos o condiciones de suspensión contenidos en la norma, el ex magistrado afirmó que constituyen “dos condiciones que se tienen que dar juntas, inescindibles, porque si no se dan las dos, no se debería suspender provisionalmente la vigencia de una ley”.

Agregó que al conocer sobre la suspensión provisional, el tribunal debe tener presente el principio de legitimidad de la ley, que presume que la norma es constitucional y sólo dejará de serlo hasta que sea condenada como inconstitucional.

Oportunidad:

⁸⁰ Recopilación de las conferencias dictadas en los “Seminarios de Difusión, Divulgación y Actualización de la Justicia Constitucional en Guatemala”, página 197.

A los ocho días de planteada la inconstitucionalidad, la Corte de Constitucionalidad debe resolver la suspensión provisional de la norma atacada o de algunas de las normas atacadas.

Efectos:

La suspensión provisional de la norma, por principio de Derecho Constitucional, no vincula a la Corte en su decisión final, es decir que en la sentencia puede variar su calificación *prima facie* y, después de los trámites y valoración respectiva, desestimar la impugnación y legitimar su vigencia.

Respecto de la norma, ésta deja de tener vigencia desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial⁸¹. La suspensión tiene efecto general y ningún ciudadano estará sometido a sus disposiciones el tiempo que dure su suspensión, con el consiguiente efecto de que, aunque se reanude su vigencia por desestimación de la inconstitucionalidad denunciada, ninguna persona puede ser compelida o sancionada por incumplimiento de sus preceptos durante el tiempo que permaneció en suspenso su vigencia. Sirva como ejemplo, el hipotético caso de suspensión provisional de norma que regulara impuesto sobre la renta y obligara pagarlo al final de cada mes. En ese supuesto, ningún ciudadano estaría obligado a hacer tal pago mensual durante el tiempo que la norma esté en suspenso y, su obligación resurgiría al momento en que la acción fuera desestimada en sentencia para pagar la renta del mes que corresponda, es decir, que los efectos de la ley no se retrotraerían a la fecha de la suspensión provisional.

Inimpugnabilidad

El contenido del auto de suspensión o no de la norma impugnada, puede modificarse de oficio mediante aclaración y ampliación, en el caso de que el auto de suspensión incurriera en deficiencias de oscuridad, ambigüedad o que fuere notorio que, por error, omitió suspender alguna de las normas atacadas.

En la realidad las inconformidades son de índole social y política, cuyos sectores manifiestan su desacuerdo por medio de protestas públicas y a través de la prensa. No se ha hecho esperar en algunos casos, la respuesta del legislador que, al ver suspensa la norma, decide modificarla o

⁸¹ Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, artículo 140: “Cuando la sentencia de la Corte de Constitucionalidad declare la inconstitucionalidad total de una ley, reglamento o disposición de carácter general, éstas quedarán sin vigencia; y si la inconstitucionalidad fuere parcial, quedará sin vigencia en la parte que se declare inconstitucional. En ambos casos dejarán de surtir efectos desde el día siguiente al de la

derogarla, para dejar sin materia la impugnación. La actitud puede ser positiva, si lo que hace el legislador es rectificar la norma notoriamente inconstitucional o dañina y, perjudicial, si la modifica con el único propósito de que la acción devenga sin materia, pero conserve en su contenido la inconstitucionalidad denunciada.

Caso concreto. Análisis. Comentario y Crítica

En 1995 se promovió la inconstitucionalidad del Decreto 61-94 del Congreso de la República, Ley del Impuesto Sobre la Renta, impugnándose los artículos del 1 al 4, 12, 14, 15 y 17. Al resolver sobre la suspensión provisional, la Corte de Constitucionalidad dispuso suspender provisionalmente la vigencia de los artículos 14, 15 y 17; al fallar, sin embargo, desestimó la inconstitucionalidad del artículo 15 suspendido provisionalmente.⁸²

Por otro lado, en impugnación distinta del mismo decreto, conoció la inconstitucionalidad promovida únicamente contra el artículo 15, el cual suspendió provisionalmente y, al resolver el fondo en sentencia, declaró sin lugar el planteamiento.⁸³

En ambos casos se confirma que la Corte de Constitucionalidad, al resolver en sentencia no queda sometida al criterio implícito en la suspensión provisional de las normas que finalmente no consideró inconstitucionales. Refleja también este análisis, el extremo cuidado que debe tener el tribunal al analizar la existencia de las dos circunstancias que deben concurrir para suspender una norma provisionalmente, pues es claro que lo que motivó dicha suspensión en los casos estudiados, fueron los gravámenes que podía ocasionar la norma a los sujetos pasivos del tributo, pero se dejó de lado evaluar su notoria inconstitucionalidad.

Tratándose de materia impositiva, es criticable que se den estas circunstancias, pues en los casos señalados es evidente que se le ocasionó daño al fisco.

A.4.- MODIFICACIÓN, DEROGATORIA O SUSPENSIÓN DE LA VIGENCIA DE LA NORMA IMPUGNADA. / Efectos en el proceso (suspensión o desestimación).

publicación del fallo en el Diario Oficial”; Artículo 141: “Cuando se hubiere acordado la suspensión provisional conforme al artículo 138, los efectos del fallo se retrotraerán a la fecha en que se publicó la suspensión”.

⁸² Sentencia de 28 de septiembre de 1995, Expediente 167-95, Gaceta No. 37.

⁸³ Sentencia de 05 de octubre de 1995, Expediente 173-95, Gaceta No. 38.

Como ha sucedido, en el transcurso del trámite de inconstitucionalidad, la norma cuestionada es derogada o bien, modificada. En tales casos, la Corte de Constitucionalidad, en sentencia, desestimaba la acción, haciendo las argumentaciones respectivas que evidenciaban la imposibilidad de hacer el estudio comparativo entre norma denunciada y la constitucional, pues lógicamente, había perdido su vigencia, lo que constituye obligado requisito para el efecto.

En ese sentido, el criterio desestimatorio era el siguiente:

*“Para poder llevar a cabo este exámen de constitucionalidad, se requiere, como condición ineludible y primordial, que la norma impugnada no haya cesado en su vigencia; es decir, que todavía sea parte integrante del sistema normativo puesto que, de no ser así, no cabría la posibilidad de excluirla del mismo, que es la consecuencia jurídica inmediata que se produciría al estimar la inconstitucionalidad planteada contra dicha norma (...) Por conocimiento de oficio, esta Corte advierte que el artículo objetado fue reformado en su redacción por el artículo 30 del Decreto 44-2000 del Congreso de la República, publicado en el Diario Oficial el treinta de junio de dos mil, habiéndose suprimido, por dicha reforma, la facultad que contenía la norma reformada y que fue cuestionada de inconstitucional por el accionante. Por lo anterior, se concluye que esta Corte se encuentra jurídicamente imposibilitada de emitir pronunciamiento alguno respecto al planteamiento de inconstitucionalidad presentado por..., por no existir materia sobre la cual pueda versar el exámen de constitucionalidad requerido, razón por la que la inconstitucionalidad planteada debe declararse sin lugar, sin condenar en costas, ni imponer multa a los abogados auxiliares, por la forma en que se resuelve el presente asunto”.*⁸⁴

En igual sentido se pronunció la Corte de Constitucionalidad al resolver el expediente 1270-96, en sentencia de 17 de febrero de 1998.

Por economía procesal, actualmente la Corte, cuando la norma impugnada pierde su vigencia o es modificada durante el trámite, se limita a suspender éste, porque como se advierte en sus anteriores fallos de fondo, queda irremediablemente imposibilitada para hacer pronunciamiento de inconstitucionalidad.

B.- LA SENTENCIA (Técnica de su elaboración –forma y fondo-)

⁸⁴ Sentencia de 26 de julio de 2000, Expediente 766-99, Gaceta No. 57.

La forma de la sentencia que se emite en materia de inconstitucionalidad general de leyes, está regulada en el artículo 31 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad. Se establece que dicha sentencia debe contener como mínimo:

- 1) La identificación del proceso, la designación de los integrantes del tribunal, el lugar y la fecha;
- 2) Identificación de los solicitantes, con sus nombres y apellidos, así como de las personas que los representen; su domicilio y nombres y apellidos de los abogados que los auxilian;
- 3) Leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que se impugnan, así como los fundamentos jurídicos de las impugnaciones;
- 4) Resumen del trámite de la inconstitucionalidad, especificando:
 - a) Si se decretó o no la suspensión provisional de la ley, reglamento o disposición de carácter general;
 - b) Autoridades o entidades a quienes se les dio audiencia;
 - c) Resumen de las alegaciones de las partes;
- 5) Doctrinas y consideraciones de Derecho, leyes aplicables y la resolución que proceda;
- 6) Firmas y nombres de los Magistrados y del Secretario General de la Corte de Constitucionalidad.

De manera resumida, las sentencias del Tribunal Constitucional, se abren con un encabezamiento que tiene la particularidad de incluir los nombres completos de los magistrados que la conocieron, lo que no sucede en ninguno de los otros fallos de esta misma jurisdicción ni en la ordinaria. Seguidamente, a manera de introducción, se identifican a las partes e intervinientes; siguen los “antecedentes” en los que se resumen los razonamientos jurídicos del promoviente y las diversas alegaciones de quienes intervinieron; tras ello, los “fundamentos jurídicos”, núcleo esencial de la sentencia en el que se sienta la doctrina constitucional; por último, la sentencia se cierra con el fallo en el que, con brevedad y concreción, se especifican los mandatos concretos que impone la sentencia.

Las sentencias de la Corte de Constitucionalidad omiten el nombre del Magistrado ponente.

B.1.- SENTENCIA DESESTIMATORIA. / Motivos de desestimación. / Interioridades de deliberación y votación. / Voto razonado y sus efectos.

Motivos de Desestimación:

Son cinco los motivos de los que puede derivar la desestimación de un planteamiento de inconstitucionalidad:

- 1) La falta o deficiencia en el razonamiento expuesto como fundamento de la violación denunciada;
- 2) Cuando la norma no está vigente, porque fue derogada o modificada; y
- 3) Cuando la norma no ha entrado en vigencia por encontrarse en el período de *vacatio-legis*;
- 4) Carencia de efectos generales de la norma impugnada; y sobre todo,
- 5) Por no confrontar la norma denunciada, la contenida en la constitucional referida por el postulante.

Los primeros dos motivos fueron ya objeto de análisis en este trabajo, con referencia incluso de doctrina constitucional.

El tercer caso citado, es motivo de improcedencia de la acción, fundada en que esta clase de impugnación, sólo procede contra leyes vigentes, calidad que no reúnen, por ejemplo, aquellas normas contenidas en leyes que se encuentran en el denominado período de *vacatio legis*.

Conforme a la norma que regula la procedencia de la acción de inconstitucionalidad, esta acción sólo procede contra leyes que, de manera general, se apliquen a toda la población; de tal manera, quedan excluidas del examen de constitucionalidad por esta vía, las normas de aplicación concreta o individualizada.

Interioridades de deliberación y votación:

Las sentencias se dictan en el pleno de la Corte, integrado por todo los magistrados titulares del tribunal y dos suplentes, que conocen en calidad de titulares por mandato legal, reunidos en sesión plenaria que preside del Presidente del Tribunal y, en su defecto, el Magistrados vocal I y, a falta de ambos, el Magistrado que sigue al último y, así sucesivamente. El pleno es convocado por el Presidente del Tribunal por propia iniciativa, con la antelación suficiente, según la complejidad del caso a tratar, pues la ley no establece plazo taxativo. A la convocatoria se acompaña copia del asunto a discutir. Para la adopción de acuerdos, será necesaria la anuencia de la mitad más uno de los magistrados que la integren. No se acostumbra la convocatoria a sesión plenaria por los otros magistrados o a petición de algún número de éstos, no obstante sería viable de conformidad con el artículo 178 de la ley de la materia. Los fallos se aprueban con el acuerdo de la mitad más uno del total de magistrados que conocen (mayoría absoluta), pudiendo razonar su voto los disidentes y, de igual manera pueden emitirse votos concurrentes.

Los fallos que generan más dificultad para el tribunal, son aquellos que conllevan temas de especial trascendencia nacional y, por ello, no se descarta su discusión a nivel emotivo, circunstancia que, en manera alguna debe significar que del pleno surjan soluciones que no sean jurídicas, aunque con ello no se satisfaga la pretensión de los distintos sectores de la población más interesados en el

asunto. Los fallos de la Corte siempre deben buscar su fundamento, primeramente en la Constitución, en la ley, en los principios y valores y con ello, fundarse, como lo sostuvo el ex magistrado Maldonado Aguirre⁸⁵, “en la experiencia, la lógica, la formación cultural, el carácter individual y el temperamento de quienes integran el tribunal”. El mismo jurista aseguró que la discusión en el pleno de la Corte debe ser muy abierta, sin dejar de obviar la importancia de lo que dice la prensa, las declaraciones o posiciones de los actores políticos, los artículos de los comentarios, inclusive las discusiones académicas y otros medios de expresión y, resaltó que sobre todo, lo que se toma mucho en consideración, son precisamente los alegatos objeto de deliberación dentro del proceso.

B.2.- LOS EFECTOS PREVISTOS EN LA LEY

Los artículos 140 y 141 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, son los únicos que prevén los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad, de cuyos preceptos se extrae que son:

- 1) Que la ley, el reglamento o disposición de carácter general, quedan sin vigencia, si la inconstitucionalidad es total;
- 2) Si la impugnación fuere parcial, quedan sin vigencia sólo en la parte que se declare inconstitucional;
- 3) La pérdida de vigencia surte efectos a partir del día siguiente de la publicación del fallo en el Diario Oficial;
- 4) Si se hubiere acordado la suspensión provisional, los efectos de la pérdida de vigencia se retrotraerán a la fecha en que se publicó la suspensión provisional.

Si la inconstitucionalidad se declara sin lugar, los efectos son los siguientes:

- 1) Si la norma se suspendió provisionalmente, ésta recobrará su vigencia al día siguiente de la publicación en el Diario Oficial del fallo que desestime la inconstitucionalidad. Esto porque, así como se hizo del conocimiento público la suspensión de su vigencia, por seguridad jurídica y la certeza que el Derecho impone, debe publicarse también la recuperación de aquella vigencia, de tal manera que haya conocimiento cierto de la misma por parte del ciudadano obligado a cumplirla.
- 2) Se impone multa de cien a mil quetzales a cada uno de los abogados auxiliares y se condena al pago de costas procesales al interponente. Estas sanciones no son procedentes cuando la inconstitucionalidad se desestima por motivos no imputables a la juridicidad del planteamiento. Tampoco se da en la práctica forense la condena en costas, porque no se reconoce legitimación a ninguna persona para cobrarlas, si se toma en cuenta que los sujetos del debate son el interponente y la norma.

⁸⁵ Maldonado Aguirre, Maldonado: Conferencia Op. Cit. pp. 199.

B.3.- LOS EFECTOS DEFINIDOS POR EL PRECEDENTE, LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA. / Casos concretos

La inconstitucionalidad, entiende el Tribunal español, es simplemente el juicio de contraste entre dos normas, al que subsigue una consecuencia jurídica. Más inconstitucionalidad no es la consecuencia, sino simplemente, la premisa de esa consecuencia”.⁸⁶

Si bien la norma constitucional, ni la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, regulan de manera expresa qué tipo de sentencia, en cuanto a su naturaleza, es la que declara la inconstitucionalidad de una norma, ello ha sido respondido por la doctrina. Franciso Fernández Segado⁸⁷, sostiene que la sentencia declaratoria de inconstitucionalidad, tiene carácter constitutivo, por cuanto anula la norma.

Alejandro Maldonado Aguirre⁸⁸, por su parte, sostiene que además de ser constitutiva, sus efectos son es ex nunc (pro futuro), por lo que la declaratoria de inconstitucionalidad no tiene efectos retroactivos, sino que opera a partir del día siguiente de su publicación en el Diario Oficial (Página 191). Con base en esta tesis, la declaratoria de inconstitucionalidad no puede tener como efecto la revisión de procesos fenecidos en sentencias con fuerza de cosa juzgada en las que se haya hecho aplicación de las leyes declaradas inconstitucionales salvo, la jurisdicción penal que sí permite la revisión de fallos por aplicación del principio de retroactividad de la ley posterior cuando favorezca al condenado.

La doctrina constitucional emanada del ejercicio de esta jurisdicción también muestra lo siguiente:

- a) Que las sentencias de inconstitucionalidad son irrecurribles. Tienen valor de ley abrogatoria cuando declaran la inconstitucionalidad de una norma;
- b) Vinculan al poder público y su inobservancia debe generar responsabilidades de orden penal y disciplinario; y
- c) Los fallos de la Corte de Constitucionalidad, vinculan no sólo en su parte dispositiva, sino también por la doctrina que sientan

En no pocos casos, las sentencias de la Corte de Constitucionalidad, en materia de control de constitucionalidad de las leyes, ha sido objeto de reproches que las califican de eminentemente políticas y, talvez sí lo sean, sin embargo, la cuestionante que surge es ¿qué contenido se espera de

⁸⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional Español 11/81 de 8 de abril de 1981.

⁸⁷ Fernández Segado, Franciso: Op. Cit. pp. 118 y 119.

una sentencia en la que se comprometió al Tribunal a resolver sobre temas que la clase política fue incapaz de resolver, como debiera haber hecho?. A mi criterio, trasladar esos temas al Tribunal constitucional, es hasta cierto punto desleal en un estado de Derecho que exige la solidaridad entre sus poderes.

B.4.- LA SENTENCIA INTERPRETATIVA

Las sentencias interpretativas, ha sostenido la Corte de Constitucionalidad, "...se producen cuando la declaratoria de inconstitucionalidad podría provocar un vacío o una laguna legal con daño a otros derechos, valores, y principios que la Constitución también está llamada a preservar."⁸⁹

La jurisprudencia del Tribunal constitucional español, por su parte,⁹⁰ ha sostenido que son sentencias interpretativas "aquellas que rechazan una demanda de inconstitucionalidad o, lo que es lo mismo, declaran la constitucionalidad de un precepto impugnado en la medida en que se interprete en el sentido que el Tribunal Constitucional considera como adecuado a la Constitución, o no se interprete en el sentido (o sentidos) que considera inadecuados".

La labor interpretativa, ha dicho "tiene por objeto el establecimiento del sentido y significación del texto pero no, en cambio, lo que podría entenderse como interpretación en un sentido más amplio, que sería la deducción o reconstrucción del mandato normativo, mediante la puesta en conexión de textos". De ahí que en su doctrina estime el Tribunal que "puede establecer un significado de un texto y decidir que es el conforme con la Constitución. No puede, en cambio, tratar de reconstruir una norma que no esté debidamente explícita en un texto, para concluir que ésta es la norma constitucional".

La interpretación constitucional es diferente a las reglas de interpretación de otras ramas del Derecho, así, la Corte de Constitucionalidad ha afirmado que la tarea interpretativa de la Constitución, no debe hacerse en forma aislada sino conforme a todas las demás normas constitucionales y sus múltiples interacciones, de acuerdo al principio de utilidad de la Constitución, es decir, en forma sistemática e integral. Que las normas de la Constitución deben tenerse como un conjunto armónico, en el que cada parte se interpreta en forma acorde con las restantes. Que ninguna disposición debe considerarse aisladamente y que debe preferirse la conclusión que

⁸⁸ Maldonado Aguirre, Alejandro, Conferencia Op. Cit. pp. 191.

⁸⁹ Sentencias de 26 de mayo y 30 de diciembre de 1988, expedientes 25-88 y 2-89.

armonice y no la que coloque en pugna los distintos preceptos del texto constitucional, buscando la solución interpretativa que maximice la eficacia de las normas constitucionales, para que en caso de concurso de normas se produzca una ponderación de los bienes, intereses y valores de tal modo que todos ellos, por gozar de reconocimiento constitucional, conserven su armonía sistemática, procurando la realización de todos esos bienes, intereses y valores sin sacrificar unos en beneficio de otros.⁹¹

Uno de los fallos que muestran esa labor interpretativa es el siguiente:

Se reclamó la inconstitucionalidad parcial del artículo 3o. del Decreto 100-96, reformado por el Decreto 22-98, ambos del Congreso de la República, Ley que Establece el Procedimiento para la Ejecución de la Pena de Muerte, que regula la ejecución como exclusivamente privada y, por ende, prohíbe gravar por cualquier medio el acto del ingreso del reo al módulo de ejecución y su estancia en el mismo, afirmándose que tal precepto viola el artículo 35 de la Constitución Política de la República, que garantiza la libre emisión del pensamiento por cualesquiera medios de difusión, sin censura ni licencia previa; además, se alegó que la norma impugnada viola el artículo 5o. de la Ley de Emisión del Pensamiento, que establece que la libertad de información es irrestricta y que los periodistas tendrán acceso a todas las fuentes de información, Ley que por su rango constitucional tiene superioridad jerárquica sobre la impugnada. Al fallar, la Corte consideró:

“La frase cuestionada es, a criterio de esta Corte, notoriamente inconstitucional: a) porque contraviene la reserva de ley establecida en el penúltimo párrafo del artículo 35 de la Constitución, que dispone que “todo lo relativo a este derecho constitucional se regula en la Ley Constitucional de Emisión del Pensamiento”; b) porque elude el procedimiento especialmente agravado para reformar una ley como la citada, que solamente podría ser modificada según lo dispone el segundo párrafo del artículo 175 de la Constitución, que dice: “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.” (...) Sin embargo, no obstante la inconstitucionalidad formal y no de fondo que debe declararse, la Corte debe hacer prevención interpretativa respecto de sus alcances, pues el enunciado del artículo 35 de la Constitución no puede aplicarse prevalentemente sobre derechos fundamentales de la intimidad personal y de orden público interno, preservada en otras disposiciones de igual jerarquía. En efecto, la persona física tiene derecho inalineable e imprescriptible a su dignidad, condición que no pierde ni siquiera por una condena capital, tal como se deduce de lo previsto en el preámbulo y los artículos 1o., 2o., 3o., y 4o. de la Constitución. Por otra parte, el inciso 2 del artículo 5 del Pacto de San José protege la integridad moral de la persona y en el inciso 3 ibidem proclama que “la pena no puede trascender de la persona

⁹⁰ Sentencia 5/1981 del Tribunal Constitucional Español de 13 de febrero de 1981.

⁹¹ Expediente 849-95, Gaceta 39, sentencia de 20 de febrero de 1996.

del delincuente", porque, para el caso, la publicidad fotográfica o videográfica del suceso profundamente íntimo de la muerte de un individuo puede ser aflictivo a su familia. Siendo un valor fundamental la estimativa de la persona humana, y aun cuando no esté constitucionalizado expresamente el derecho a morir con dignidad, éste corresponde a la categoría de los derechos implícitos a que se refiere el primer párrafo del artículo 44 de la Constitución, y, por ello, aunque de la ley objetada deban eliminarse las palabras indicadas en este apartado -lo que se hace por razones de forma- deben quedar preservados los derechos del ejecutable en cuanto a que la ejecución de la sentencia se haga con absoluto respeto a su derecho a la intimidad, de la que la sentencia condenatoria no le ha privado, y por ello, de pretenderse vulnerar ese deseo, estarán a salvo los medios de protección directa y concreta de los derechos e intereses que la Constitución y las leyes preservan".⁹²

Por su importancia entre las sentencias de carácter interpretativo, también cito el emitido por la Corte de Constitucionalidad al resolver la inconstitucionalidad planteada contra la Ley de Compras y Contrataciones del Estado, en el que se impugnó expresamente, la sujeción que hizo dicha ley a todos los entes autónomos del Estado, al procedimiento por ella previsto, para las compras y contrataciones.

Mediante una tarea interpretativa, la Corte de Constitucionalidad concluyó que en el Estado de Guatemala operan entes con distinto grado de autonomía, dependiendo de la ley de la que emana la misma. Así, estimó que hay autonomía dada por la ley ordinaria y autonomía otorgada por la propia Constitución a distintos entes, tales como: Tribunal Supremo Electoral, Universidad de San Carlos de Guatemala, Municipalidades, Confederación Deportiva Autónoma de Guatemala, Corte de Constitucionalidad, Ministerio Público. De esta manera interpretó que la aplicación de la norma a los entes de autonomía derivada de la ley ordinaria, no es inconstitucional, pero que, sí lo sería si se interpretara que vinculaba también a los entes autónomos por disposición constitucional. De esta manera, la Corte intentó, mediante una sentencia interpretativa, preservar la norma y no crear con su declaratoria de inconstitucionalidad, un vacío legal en cuanto a las normas a que debían sujetarse los entes que gozan de autonomía generada por la ley ordinaria, para sus compras y contrataciones, tal como lo había sostenido en su doctrina que ya quedó señalada al inicio de este título. Lamentablemente, la Corte en su fallo desvió aquel fin y, en lugar de preservar la norma, con limitación mediante interpretación de su aplicación a los entes autónomos constitucionales, la declaró inconstitucional mediante un fallo que textualmente dice:

⁹² Sentencia de 19 de enero de 1999, Expediente 248-98, Gaceta No. 51.

*"La Corte de Constitucionalidad con base en lo considerado y leyes citadas declara: I) Inconstitucional, de la ley impugnada, lo siguiente: a) el apartado 5. del artículo 90 en la parte que dice: "El acuerdo de enajenación de bienes muebles o inmuebles que se emita, por la autoridad máxima de cualquier entidad autónoma o descentralizada, deberá presentarse al Organismo Ejecutivo para su ratificación mediante acuerdo dictado en Consejo de Ministros, o por el contrario, para su improbación. El acuerdo de ratificación, podrá incluir modificaciones de lo dispuesto en el acuerdo que se presente por la entidad que se propone realizar la enajenación, de manera que sus términos y preceptos se adecúen a la política general del Estado."; b) el párrafo final del artículo 92 que dice: "El acuerdo de enajenación de un patrimonio unitario, que se emita por la autoridad máxima de cualquier entidad autónoma o descentralizada, deberá presentarse al Organismo Ejecutivo para su ratificación mediante acuerdo dictado en Consejo de Ministros, o por el contrario, para su improbación. El acuerdo de ratificación podrá incluir modificaciones de lo dispuesto en el acuerdo que se presente por la entidad que se propone realizar la enajenación, de manera que sus términos y preceptos se adecúen a la política general del Estado."; c) párrafo primero del artículo 93, en la parte que dice: "deberá emitirse un acuerdo gubernativo por conducto del ministerio o ministerios correspondientes por cuyo medio se disponga."; d) párrafo que sigue inmediatamente al apartado 8 del artículo 93, en la parte que dice: "y someterse a consideración del Organismo Ejecutivo para su ratificación o improbación. Su ratificación deberá efectuarse mediante acuerdo gubernativo dictado en Consejo de Ministros, el cual podrá incluir modificaciones de lo dispuesto en el acuerdo que se presente por la entidad que se propone realizar la aportación, de manera que sus términos y preceptos se adecúen a la política general del Estado."; e) la palabra "constitucional" del artículo 95; f) apartado 12 del artículo 96, en las palabras que dicen: "por conducto del Organismo Ejecutivo"; g) apartado 9 del artículo 97, en la parte que dice: "o que las misma queden libradas a la autonomía contractual."; y h) apartado 13 del artículo 97, en las palabras que dicen: "por conducto del Organismo Ejecutivo." **Las inconstitucionalidades que se declaran en esta sentencia no exoneran la obligación de los entes descentralizados que carecen de autonomía de rango constitucional de cumplir con el procedimiento de aprobación definitiva de los actos derivados de la Ley de Contrataciones del Estado por parte del Organismo Ejecutivo.** II) Las disposiciones señaladas en los incisos a), c), d), f) y h) dejarán de surtir efectos desde el dieciséis de mayo de mil novecientos noventa y siete, fecha en que se publicó su suspensión provisional en el Diario Oficial; y las contenidas en los incisos b), e) y g), quedarán sin vigencia a partir del día siguiente de la publicación del presente fallo en el Diario Oficial. III) Sin lugar las demás inconstitucionalidades planteadas. IV) No hay condena en costas ni se impone multa alguna. V) Publíquese este fallo en el Diario Oficial. VI) Notifíquese.⁹³*

B.5.- LA PUBLICIDAD DE LA SENTENCIA ESTIMATORIA:

La Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, regula que tanto la suspensión provisional de una norma, como la sentencia estimatoria, deben publicarse en el Diario Oficial, sujetando el efecto de la expulsión de la norma del ordenamiento jurídico, a la citada publicación.

⁹³ Sentencia de 05 de septiembre de 1997, Expedientes acumulados 342-97, 374-97, 441-97, 440-97 y 559-97.

En el sistema guatemalteco, la ley citada no exige que junto al fallo se publiquen los votos disidentes que hubieron al fallar. Según lo señala Francisco Fernández Segado⁹⁴, ello se ha concebido por la doctrina, tanto positivo como negativo; expone que es positiva la publicidad del voto disidente porque: “refleja la opinión discrepante defendida en la deliberación, tanto por lo que se refiere a la decisión como a su fundamentación, además de que contribuye a conocer la situación real del Tribunal; si éste se politiza, sectorializándose, según criterios partidistas, se habrá perdido la oportunidad de contar con un Tribunal respetado y respetable; pues bien, la referida publicidad de los votos particulares propiciará conocer si los proyectos disidentes obedecen a juicios, que no fueron compartidos por la mayoría o revelan “prejuicios” que manifiestan un apriorismo partidista de interpretación”.

B.5.- LA COSA JUZGADA

La actuación de los titulares de la jurisdicción se caracteriza por el valor de cosa juzgada de sus decisiones. Esta institución –de la Cosa Juzgada-, es, según lo expone Mauro Chacón Corado y Juan Montero Aroca⁹⁵, la institución procesal que impone que lo juzgado es irrevocable, es decir, que la sentencia supone la realización del derecho objetivo al caso concreto de modo que satisface definitivamente la pretensión y la oposición o resistencia, por lo que después de esa actuación no existe la posibilidad de volver a suscitar la misma cuestión, prohibiéndose que ningún tribunal o autoridad pueda conocer de procesos fenecidos (artículos 211 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 155 de la Ley del Organismo Judicial).

Las sentencias en materia de inconstitucionalidad deben tener valor de cosa juzgada, ya sea formal o material, según se trate de sentencias desestimatorias o estimatorias, porque la cosa juzgada es una parte esencial de todo proceso judicial y una muy importante manifestación de la exigencia del principio de seguridad jurídica.

De conformidad con el segundo párrafo del artículo 190 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, “Las resoluciones en casos que contengan planteamiento de inconstitucionalidad de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general, sólo causan efecto

⁹⁴ Fernández Segado, Francisco: Op. Cit. pp. 76.

⁹⁵ Montero Aroca, Juan y Chacón Corado, Mauro: Op. Cit. 20.

de cosa juzgada con respecto al caso concreto en que fueron dictadas, pero también tienen efectos jurisprudenciales.”

Los efectos de las sentencias dictadas en procesos de inconstitucionalidad general, varían dependiendo de si éstas son estimatorias o desestimatorias. Si es estimatoria, provoca que la norma declarada inconstitucional quede sin vigencia y deje de surtir efectos erga omnes (para todos) desde el día siguiente de su publicación. Contra este fallo no cabe recurso alguno, conforme lo prevé el artículo 142 de la ley de la materia, por lo que produce efecto de cosa juzgada “en ese proceso”, es decir, cosa juzgada formal. Produce efectos de cosa juzgada material, en tanto por devenir inexistente la norma en el ordenamiento jurídico, no puede plantearse un nuevo proceso sobre el mismo tema, ya que ello no tendría caso, conforme lo regulado en el artículo 140 de la LAEPyC.

Respecto de las sentencias desestimatorias, adquieren efectos de cosa juzgada formal, porque no es susceptible de impugnación por ningún recurso. No producen cosa juzgada material, porque la norma sigue vigente y, por ende, puede volverse a impugnar por otros o por los mismos motivos. Si es por los mismos motivos, el Tribunal no desechará *in limine* la solicitud, pero es muy probable que la desestime haciendo acopio del criterio sustentado en la desestimación del asunto que con anterioridad hubiere conocido, aunque no se descarta que en una segunda vez, acoja los razonamientos de inconstitucionalidad y declare con lugar la impugnación, pues no debe olvidarse que la Corte de Constitucionalidad puede apartarse razonadamente de su jurisprudencia y, con menor limitación, del precedente.

B.6.- EL ANÁLISIS OFICIOSO

En la jurisdicción constitucional opera el principio dispositivo, en virtud del cual el tribunal solo actúa a petición de parte, tanto si se trata de iniciar un trámite de inconstitucionalidad general, como si se refiere a la confrontación exclusiva de la norma impugnada, exclusivamente con la constitucional señalada por el interponente.

Dos excepciones marca el precedente:

1. Excepción al inicio rogado del trámite de inconstitucionalidad:

La relevante ocasión, en que el fallido intento de golpe de Estado perpetrado por un presidente de la República, quebrantó el orden constitucional del país, obligó a la Corte de

Constitucionalidad, ante la ausencia de ciudadanos que instaran el actuar contralor de la constitucionalidad, obligó a dicho órgano a actuar de oficio, para tratar de poner fin a aquel quebrantamiento. Su actuación oficiosa, aunque ha tenido disidentes, éstos han concluido que no había otra manera de cumplir con la finalidad última del tribunal, que es defender la Constitución, lo cual ante situaciones extremas, a mi juicio, no debe sucumbir ante la formalidad porque se trata de la prevalencia de un valor supremo.

El citado, ha sido el único caso en que la Corte de Constitucionalidad ha actuado oficiosamente, para hacer pronunciamiento sobre inconstitucionalidad, pues tal forma de actuar no se ha repetido desde 1993, lo cual significa que tal proceder, no opera sino es, como se dijo, ante el inminente riesgo de perderse la vigencia de la Constitución, fuera de los casos por ella establecidos expresamente.

2.- **Excepción al conocimiento rogado en la resolución de inconstitucionalidad:**

La Corte de Constitucionalidad ha reiterado su criterio de que es al interponente al que corresponde señalar los argumentos y razonamientos de inconstitucionalidad. A él le corresponde denunciar la norma atacada y exponer qué norma de la Constitución confronta. Al analizar una ley, la Corte se limita a confrontar la inconstitucionalidad de las normas atacadas, sin entrar a confrontarlas con normas de la Constitución que no hubieren sido expresamente invocadas por el interponente. La excepción se encuentra en la sentencia de once de septiembre de 1996, dictada en la inconstitucionalidad general promovida contra el Decreto 31-96 del Congreso de la República, Ley del Impuesto de Solidaridad, Extraordinario y Temporal y de Emisión de Bonos del Tesoro de Emergencia Económica 1996. En dicho fallo, la Corte de Constitucionalidad externó lo siguiente:

*"(...) El partido político Unión del Centro Nacional enjuició de inconstitucionalidad el artículo 11 del Decreto 31-96 del Congreso de la República. Argumenta que como es inconstitucional la disposición creadora del impuesto, carecería de sustentación la opción a invertir en Bonos del Tesoro de Emergencia Económica 1996 como alternativa al pago de tal carga impositiva. El motivo aludido deja de tener fuerza para excluir dicha norma porque su premisa no es efectiva, como ha quedado expuesto en esta Sentencia. **Sin embargo, esta Corte, en ejercicio de su facultad de aplicar el Derecho aunque no haya sido esgrimido por las partes, encontró evidente la inconstitucionalidad del artículo II citado, porque el mismo viola los elementos sustanciales de justicia y equidad proclamados en los artículos 239 y 243 de la Constitución, lo que motivó la suspensión provisional de los párrafos primero y tercero. El artículo cuestionado, en su esencial contenido, dispone que "las personas obligadas al pago del impuesto establecido por esta ley, para cumplir con la obligación correspondiente al año 1996, podrán optar por invertir en Bonos del Tesoro de Emergencia Económica 1996." y "Las personas obligadas, al efectuar la totalidad de la inversión en Bonos, extinguirán la obligación de pagar este impuesto por el año 1996." Esta***

*forma de exonerar el pago del impuesto destruye la justicia en la imposición que debe distribuir los gravámenes basándolos en la generalidad y la uniformidad. La generalidad que se refiere a que todos los individuos deben pagar impuestos, por lo que nadie puede quedar exento de la obligación del impuesto analizado a no ser por la única excepción de carecer de capacidad de pago. Aquí se produciría un fenómeno a la inversa: la de exentar de su pago no al que estuviere por debajo del límite económico razonablemente necesario para su subsistencia, sino la de aquellos que estando por encima del mismo decidieran invertir en operaciones financieras recuperables y rentables. El principio de justicia distributiva que aplica en materia tributaria es la de que nadie que tenga capacidad contributiva debe abstenerse de pagar impuestos, porque los mismos sirven fines sociales y son necesarios para la subsistencia del Estado, y por esto la equidad concede universalidad al tributo. Además la uniformidad que demanda que los iguales sean tratados como iguales y los desiguales como desiguales, postulado que se incumple si para imponer las cargas no se toma en cuenta la capacidad contributiva de los habitantes y que la disposición analizada lesionaba gravemente, en tanto que producía la reversión del principio de que paga más el que tiene más y paga menos el que tiene menos. Por estos motivos debe declararse la inconstitucionalidad del artículo 11 citado, en sus párrafos primero y tercero”.*⁹⁶

Aclaración y Ampliación.

Conforme al artículo 147 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, contra las sentencias y autos dictados en materia de inconstitucionalidad se puede pedir aclaración o ampliación. Para el efecto se estará a lo dispuesto en los artículos 70 y 71 de la misma ley.

El límite temporal, para el interponente, para acudir a estos remedios, es de veinticuatro horas siguientes de notificado el auto o la sentencia, transcurridos los cuales, ya no tendrá acceso al mismo.

Las sentencias de inconstitucionalidad, también pueden aclararse o ampliarse de oficio a tenor de lo dispuesto en el artículo 21 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad, que prevé: “La Corte de Constitucionalidad y los tribunales de Amparo podrán aclarar o ampliar de oficio sus resoluciones, en tanto conserven jurisdicción y por las causas previstas en la ley.” Al no distinguir la norma entre los tipos de resoluciones, dependiendo del instrumento constitucional en que se dicten, se entiende que también hace referencia a las de inconstitucionalidad. La única limitación en el tiempo que impone la norma, es que el “tribunal conserve jurisdicción” al momento de emitir su auto de ampliación o aclaración.

Siendo que la inconstitucionalidad general es un proceso de única instancia, la pregunta que surge es, hasta cuándo se considera que el Tribunal Constitucional conserva jurisdicción?. La respuesta parece muy simple y es cuando el fallo se ha publicado en el Diario Oficial, pues al día siguiente, regirá la ley, si la inconstitucionalidad fue parcial, sin las oraciones, frases o palabras que

⁹⁶ Expedientes Acumulados: 886, 887, 889, 944 y 945, todos de 1996. Fallo publicado en Gaceta 41.

fueron declaradas inconstitucionales. Esta respuesta apareja, sin embargo, que la Corte de Constitucionalidad no está facultada para aclarar o ampliar su fallo de inconstitucionalidad, por lo menos, el de inconstitucionalidad parcial, cuando ya lo hubiere publicado, pues, por principio de seguridad jurídica, los afectos a la ley, que son todos los guatemaltecos, funcionarios o no, tienen la certeza de cómo deben aplicarla. Una aclaración o ampliación que se produzca cuando ya transcurrió, por lo menos, un día de que la ley empezó a regir en la forma que manda el fallo, reciente el principio de seguridad jurídica.

La limitación de aclarar o ampliar un fallo de inconstitucionalidad, depende de la calificación que se haga de conservación o no de la jurisdicción. La Corte, según el precedente, ha estimado conservar la jurisdicción, porque ha ampliado sus fallos de inconstitucionalidad aun cuando ya ha transcurrido bastante tiempo de que los publicó. El caso más reciente y que resulta pertinente comentar en este trabajo, es el de la sentencia de veintinueve de marzo de dos mil uno, dictada en el expediente 674-2000, que declaró la inconstitucionalidad parcial del Reglamento de la Ley de Servicio de Medicina Transfuncional y Bancos de Sangre, contenido en el Acuerdo Gubernativo 145-2000, de 6 de abril de 2000.

El citado fallo fue publicado en el Diario Oficial, el 10 de abril de 2001 y, por ende, el Reglamento empezó a regir, sin las partes declaradas inconstitucionales, a partir del once de abril de dos mil ⁹⁷. El primero de junio de dos mil, veinte días después de la publicación del fallo, la Corte aclaró la sentencia citada. Una segunda aclaración es hecha el diecisiete de julio de dos mil uno, tres meses y siete días de la publicación del fallo en el Diario Oficial, precedente que muestra que, a criterio de la Corte, sigue conservando jurisdicción sin importar el tiempo que transcurre entre el momento en que publicó su fallo de inconstitucionalidad y aquél en que lo amplía o aclara.

La situación es criticable a la luz del principio de seguridad jurídica como ya lo comenté, sin embargo, por lo menos en el caso comentado, a mi juicio debe sopesarse si no es más aberrante de aquel principio que un fallo se quede para la posteridad ambiguo, o bien, aclararlo en el momento en que el Tribunal se percate de la deficiencia de su fallo. La posibilidad la dará el contenido del mismo fallo, pues es evidente que se aclarará en tanto sus consideraciones no coincidan con su parte resolutive, de tal manera que no resulte modificación sustancial en sus consideraciones y partes resolutive.

⁹⁷ Artículo 140 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente.

CAPITULO V

DECRETOS, AUTOS Y SENTENCIA EMITIDOS EN PROCESOS DE INCONSTITUCIONALIDAD EN CASOS CONCRETOS, SUS EFECTOS EN EL PROCEDIMIENTO, CONFORME A LA LEY, EL PRECEDENTE, LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA

SUMARIO: INCONSTITUCIONALIDAD EN CASOS CONCRETOS / A.- LAS EVENTUALIDADES E INCIDENCIAS QUE AFECTAN AL PROCESO / A.1.-LA INADMISION A TRAMITE. / Posibilidad de Inadmisión. / Motivos de inadmisión. / Impugnabilidad. / Efectos / B.- EL AUTO RESOLUTORIO / B.1.-LA TÉCNICA DE SU ELABORACIÓN / B.2.- DESESTIMACIÓN. / Motivos. / Caso concreto. / Análisis y Crítica / B.3.- EL AUTO O SENTENCIA ESTIMATORIA. / Efectos declarativos Inter-partes. / Cosa juzgada. / Efectos suspensivos. / Caso Concreto, análisis y crítica.

INCONSTITUCIONALIDAD EN CASOS CONCRETOS

REQUISITOS:

Para que una petición de inconstitucionalidad en caso concreto pueda ser admisible, al igual que la que incorpora la inconstitucionalidad general, debe contener, además de los requisitos meramente formales de las leyes aplicables supletoriamente, por lo menos, lo siguientes, definidos en el precedente contenido en la sentencia de 4 de noviembre de 1998, Expediente 530-98, Gaceta 50, página 58:

- 1) *Cita puntual de las normas que se impugnan, así como de las constitucionales que se denuncian violadas; y*
- 2) *Razonamiento necesario;*

A.- LAS EVENTUALIDADES E INCIDENCIAS QUE AFECTAN AL PROCESO

A.1.- LA INADMISION A TRAMITE. / Posibilidad de Inadmisión. / Motivos de inadmisión. / Impugnabilidad. / Efectos.

Posibilidad y Motivos de Inadmisión:

El acceso al control de constitucionalidad en caso concreto, si bien no tiene delimitados expresamente en la ley requisitos en cuanto al tiempo, en su contexto se advierte que, son las propias normas que regulan su procedencia, las que también marcan sus requisitos de viabilidad, que de no cumplirse traen como lógica consecuencia, su inadmisión. Los casos de inadmisión han sido expresamente definidos en el precedente jurisprudencial.

El primero se extrae del propio artículo 116 de la ley de la materia que preceptúa que esta inconstitucionalidad debe promoverse “hasta antes de dictarse sentencia”, lo que significa que, con posterioridad a tal acto, un planteamiento de esta naturaleza devendría inoportuno por extemporáneo. Si por la vía de la acción se trata, el artículo 118 de la misma ley, fija plazo taxativo para que pueda acudir a la inconstitucionalidad en caso concreto para denunciar una inconstitucionalidad en la vía administrativa que es dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que causó estado la resolución administrativa.

A continuación se transcribe una resolución de la Corte de Constitucionalidad, en la que se ponen en relieve las cuestiones antes relacionadas, por lo que las ilustra de manera concreta:

“..El planteamiento de la acción de inconstitucionalidad en casos concretos, al igual que las acciones de amparo e inconstitucionalidades generales, está sujeto al cumplimiento de determinados presupuestos que permitan realizar el estudio que por esa vía se pretende. Así, la Constitución y la Ley de la materia establecen como presupuesto de admisibilidad de esta acción, que su planteamiento se haga hasta antes de que se dicte sentencia. Ello obedece a que es durante la dilación procesal de cualquiera de las dos instancias permitidas por la ley, cuando se juzgan los hechos controvertidos y se aplican las normas sustantivas y procesales pertinentes que permitirán al juez hacer la declaración de derecho que se le pide, es decir, que sólo en tanto no haya pronunciamiento del fondo de la cuestión planteada, la inconstitucionalidad en casos concretos puede cumplir su objetivo de actuar como contralor material, si declarase la inaplicación del precepto al hecho que está pendiente de juzgamiento. En el presente caso, por haberse presentado la acción de inconstitucionalidad en caso concreto después de haberse dictado la sentencia en el proceso laboral, ésta debió haber sido rechazada a trámite por el juez a quo, de conformidad con lo establecido por el artículo 266 de la Constitución. Por lo anterior, y no existiendo materia de inconstitucionalidad sobre la que deba pronunciarse, esta Corte confirma la resolución venida en grado, con la modificación de condenar en costas al accionante e imponer multa al abogado auxiliante por evidenciarse el ánimo retardatario que conllevó la presentación de esta acción”.⁹⁸

El artículo 123 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, preceptúa que: “En casos concretos, las partes podrán plantear, como excepción o en incidente, la inconstitucionalidad de una ley **que hubiere sido citada como apoyo de derecho en la demanda, en la contestación o que de cualquier otro modo resulte del trámite de un juicio**, debiendo el tribunal pronunciarse al respecto”. El ex magistrado Sáenz Juárez en la obra ya citada, afirma que la dicción de la norma transcrita no debe entenderse que se haya autorizado un modo de entorpecer la

⁹⁸ Resolución de 23 de julio de 1997, Expediente 150-97, Gaceta No. 45.

marcha del proceso, de manera que, la norma impugnada es sólo la aplicable al caso concreto, citando la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español que sustenta que: “La extraordinaria trascendencia de las cuestiones de inconstitucionalidad (se refiere a la inconstitucionalidad en caso concreto) como principal mecanismo de conexión entre la jurisdicción ordinaria y la constitucional obliga (...) a extremar las garantías destinadas a impedir que esta vía procesal resulte desvirtuada por un uso no acomodado a su naturaleza, como sería, por ejemplo, el de utilizarla para obtener pronunciamientos innecesarios indiferentes para la decisión del proceso en el que la cuestión se suscita.”

La doctrina de la Corte de Constitucionalidad, hasta antes de 1998 no se había mostrado celosa en cuanto a la trascendencia de la norma impugnada en esta vía, admitiendo a trámite toda denuncia de este tipo, sin importar su notoria frivolidad, aunque en sentencia desestimara con pronunciamientos obvios de improcedencia. El precedente, muy contrario a esta tesis propugnaba por la prohibición de inadmisión, como se advierte en el siguiente:

*“La supremacía de la Constitución Política de la República sobre cualquier otra ley, es indiscutible y la misma Carta Magna señala que ninguna ley podrá contrariar sus disposiciones, pues las que violen o tergiversen sus mandatos, son nulas ipso jure. Uno de los mecanismos que puede utilizarse en aras de salvaguardar su preeminencia, es el derecho que establece en su artículo 266, que señala que, en casos concretos, en todo proceso de cualquier competencia o jurisdicción, en cualquier instancia y en casación y hasta antes de dictarse sentencia, las partes podrán plantear como acción, excepción o incidente, la inconstitucionalidad total o parcial de una ley, estableciendo para el tribunal la obligación de pronunciarse al respecto. Al analizar esta obligación del Tribunal, a la luz de los artículos 116, 123, 124 y 143 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, que la regulan cuando la inconstitucionalidad se promueve en incidente, se la entiende como el deber del Organo jurisdiccional de resolver en auto razonado el planteamiento, asumiendo el carácter de tribunal constitucional para el efecto, luego del trámite correspondiente. Estas disposiciones son aplicables en el presente caso, pues el interesado planteó como incidente la inconstitucionalidad de las normas que impugna, de manera que **la Corte Suprema de Justicia no debió rechazar de plano el planteamiento, porque ello supone contrariar los preceptos constitucionales y leyes citadas**, que la obligan a pronunciarse sobre el fondo del asunto, es después de agotado el procedimiento y no antes. Por ello sin prejuzgar sobre la procedencia o improcedencia de la pretensión ejercitada, esta Corte estima que no puede mantenerse la resolución apelada, debiendo el Tribunal de conocimiento dar el trámite que corresponde al incidente de inconstitucionalidad, resolviendo en su oportunidad en auto razonado”.*⁹⁹

⁹⁹ Resolución de 26 de junio de 1987, Expediente 99-87, Gaceta No. 4.

La ley, con meridiana claridad previó que este instrumento es para atacar normas y no actos. La utilización de esta vía para atacar los segundos, debe dar lugar a su inminente inadmisión, como se aprecia en el fallo que se cita continuación:

“...En el presente caso, la Empresa Portuaria Nacional de Champerico pretende se declare la inconstitucionalidad de la sentencia del veintidós de junio de mil novecientos noventa y dos, dictada por el Juzgado de Trabajo y Previsión Social de la Tercera Zona Económica, alegando que al emitir dicho fallo se aplicó el Decreto 57-90 del Congreso de la República, pretensión que no tiene ninguna sustentación legal porque la garantía procesal de inconstitucionalidad de ley en caso concreto, no tiene por objeto el impugnar actuaciones judiciales, sino leyes que colisionen con la normativa constitucional, lo que no se da en el presente caso, por lo que al no existir materia de inconstitucionalidad sobre la que deba pronunciarse, el tribunal de primer grado debió rechazar de plano el incidente promovido”.¹⁰⁰

Consecuentemente, en la inconstitucionalidad general y en casos concretos sólo es posible impugnar normas vigentes; de no ser así, la petición debe ser inadmisibile.

Impugnabilidad:

La inadmisión o rechazo in límine de un planteamiento de inconstitucionalidad en caso concreto por un juez de primera instancia, no degenera en indefensión para quien lo promovió. Como la ley no prevé expresamente la inadmisión, tampoco regula recurso alguno en su contra, los casos de inadmisión han pretendido reclamarse mediante ocurso en queja, posibilidad de reclamo que, por estar reservada para el proceso de amparo, no es procedente. El ocurso de hecho, que sí está previsto en las normas procesales de la inconstitucionalidad en caso concreto, está previsto solamente para reclamar contra la inadmisión del recurso de apelación que se promueva contra la resolución final del proceso.¹⁰¹

En la práctica, equiparando el auto de inadmisión, a aquel que resuelve el asunto, se le ha considerado apelable y, por esta vía, el rechazo o inadmisión ha sido revisado por el tribunal superior, como se aprecia en el fallo que quedó transcrito, en el que, mediante apelación, fue conocida una inadmisión dispuesta por la Corte Suprema de Justicia, a la que se le ordenó darle trámite al asunto.

Efectos de la inadmisión:

¹⁰⁰ Resolución de 9 de marzo de 1993, Expediente 447-92, Gaceta No. 27.

¹⁰¹ Artículo 132 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

La inadmisión fundada, cumple su objetivo de que por medio de la inconstitucionalidad en caso concreto no se abra la posibilidad retardatoria del proceso principal. Por el contrario, la inadmisión infundada, no sólo retrasa más el proceso principal, sino que puede dar lugar a indefensión.

B.- EL AUTO RESOLUTORIO

El pronunciamiento sobre la declaratoria o no, de inconstitucionalidad en caso concreto, puede tomar la forma de sentencia o de auto razonado. Será sentencia cuando la inconstitucionalidad se hubiere planteado como acción y, auto, en los demás casos, tal como lo regula el artículo 24 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad.

B.1.- LA TÉCNICA DE SU ELABORACIÓN

Sea que se trate de auto o de sentencia, la forma de la resolución que decida este tipo de planteamientos, debe ser como mínimo, de la manera siguiente:

- 1) La identificación del proceso, del tribunal, el lugar y la fecha;
- 2) Identificación del o los solicitantes, con sus nombres y apellidos, así como de las personas que los representen; su domicilio, nombres y apellidos de los abogados que los auxilian;
- 3) Leyes, reglamentos o disposiciones que de manera particular se impugnan, así como los fundamentos jurídicos de las impugnaciones;
- 4) Resumen del trámite de la inconstitucionalidad, especificando el resumen de las alegaciones de las partes;
- 5) Doctrinas y consideraciones de Derecho, leyes aplicables y la resolución que proceda;
- 6) Firmas y nombres del Juez o los Magistrados y del Secretario del tribunal.

B.2.- DESESTIMACION / Motivos / Caso concreto / Análisis y Crítica

Derivado de que la inadmisión a trámite no ha sido práctica constante en esta clase de procesos, generalmente los motivos de inadmisión, por no provocar la consecuencia del rechazo *in límine*, sí fundamentan la desestimación de la cuestión, sin entrar a hacerse la confrontación pedida para evidenciar la supuesta violación denunciada. En no pocos casos, la Corte de Constitucionalidad ha entrado a conocer en apelación de estos fallos desestimatorios, aclarando que entra a conocerlos por el estado del proceso, pero que, a su juicio, el juez de primer grado debió rechazar. Por consiguiente, son motivos de desestimación, los siguientes:

Motivos:

- a) Que la ley que se impugne total o parcialmente, no sea aplicable al caso que el tribunal debe decidir;
- b) Que el fallo a dictarse no dependa de la validez o falta de validez de la norma cuestionada;
- c) Que el planteamiento no tenga razonamiento suficiente entre la ley o norma atacada y el eventual fallo que evidencie que su aplicación puede transgredir la disposición constitucional que el interesado señale, debiendo ser, por ello, inaplicable;
- d) Que la norma no sea inconstitucionalidad en el caso concreto.

La doctrina, respecto de la desestimación, quedó anotada en los fallos que para la inadmisión se consignaron en este trabajo.

B.3.- EL AUTO O SENTENCIA ESTIMATORIA. / Efectos declarativos Inter-partes. / Cosa juzgada / Caso Concreto, análisis y crítica.

EL AUTO O SENTENCIA ESTIMATORIA:

Son las resoluciones que acogen la pretensión de inconstitucionalidad, ya sea en los términos pedidos o en los propios del tribunal, pues, no debe olvidarse que, tratándose de confrontación in abstracto, el juez tiene amplias posibilidades de análisis, atendiendo al principio *jura novit curia*.

Efectos Declarativos Inter-Partes:

- La decisión del tribunal de primer grado que acoja o deniegue la inaplicación de la ley impugnada, produce el efecto material de paralizar el trámite del proceso de jurisdicción ordinaria, impidiendo que el juez o tribunal decidan sobre el fondo del litigio, esto porque, si su decisión pende de la decisión de la norma atacada, debe esperar la firmeza de su declaratoria o no de inconstitucionalidad. La suspensión es obligada a tenor de lo preceptuado en el artículo 126 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, que expresamente señala que: "El proceso se suspenderá desde el momento en que el tribunal de primera instancia dicte el auto que resuelva lo relativo a la inconstitucionalidad, hasta que el mismo cause ejecutoria, ello sin perjuicio, de que a tenor de la norma citada, el juez de la causa puede seguir conociendo de los incidentes que se tramitan en pieza separada, lo relativo a bienes embargados y desistimiento.

- La suspensión puede ser, de todo el tiempo que dure la segunda instancia, o bien, solo de los tres días que transcurran luego de notificada la última de las partes, si la resolución no es apelada.

- La tramitación de la inconstitucionalidad en caso concreto, por disposición especial del Código Procesal Penal, es una excepción a la prohibición de interrumpir el debate oral de conformidad con su artículo 361 del Código Procesal Penal. Esta disposición fue introducida por reforma contenida en el Decreto 69-97 del Congreso de la República, en virtud de que, al menos dos debates fueron anulados por haberse suspendido más de 10 días, lo cual ocurrió en esos casos, por tramitación de incidentes de inconstitucionalidad en casos concretos.
- Evita la aplicación, en el caso concreto de leyes, disposiciones legales, o reglamentarias objetadas de ilegitimidad constitucional, lo que conlleva que el tribunal deberá descartar la aplicación de la norma cuya inconstitucionalidad se ha declarado en el caso concreto y, en virtud del mandato legal que le obliga a decidir aún no existiendo norma legal aplicable, debe decidir el asunto, en defecto de otra disposición que pueda regir, de conformidad con los principios generales del Derecho.

Cosa Juzgada:

En términos generales, la cosa juzgada que opera en los procesos de inconstitucionalidad en casos concretos es sólo formal, en cuanto vincula únicamente para el caso particular, es decir, que en éste, no podrá volverse a plantear la misma cuestión aunque la anterior hubiera sido desestimada.

Reflexión puntual merece sin embargo, si la desestimación ocurrió por razones distintas del análisis de fondo, ocasión en que, a mi juicio, no puede operar ni siquiera la cosa juzgada formal, aunque ello claro está, abre una puerta nefasta al precedente dilatorio, en tanto pueda provocar que a propósito se inicien peticiones de esta naturaleza que de antemano se sabrán desestimadas por forma, para dar paso con ello a la posibilidad de volver a retardarlo con una petición semejante. En ello radica la gran responsabilidad del juzgador de no dejar pasar en su trámite, peticiones defectuosas.

Caso Concreto, análisis y crítica:

Con el objeto de analizar los efectos que produce la declaratoria de inconstitucionalidad de ley en casos concretos, a continuación, se transcriben, comentan y critican, dos resoluciones emitidas por la Corte de Constitucionalidad, en esa materia. Las resoluciones se eligieron con ocasión de constituir, el segundo caso, variación de la jurisprudencia ya sentada por Tribunal Constitucional, por lo que ilustra la forma como procede hacer ese giro jurisprudencial.

El razonamiento básico sostenido por la Corte en el primer caso, se fundamenta en que el segundo párrafo del artículo 243 del Código Procesal Civil y Mercantil, que regula: "...Para que se conceda el recurso de apelación, el arrendatario apelante debe acompañar a su solicitud el documento que compruebe el pago corriente de los alquileres, o haber consignado la renta dentro del juicio", viola el derecho de igualdad procesal del arrendatario, pues limita su facultad de reclamar contra la decisión de primer grado, situación que no afecta a la otra parte del proceso, quien, en todo caso, tiene libertad para promover su impugnación.

Primer caso:

"Es jurisprudencia de esta Corte que el artículo 243 del Código Procesal Civil y Mercantil, viola el derecho de igualdad establecido en el artículo 4o. de la Constitución, al imponer en los juicios sumarios de desahucio una limitación al arrendatario para interponer apelación, gozando el arrendante sin limitación alguna del derecho a tal recurso; es decir no permite que ambas partes gocen de las mismas oportunidades para hacer valer sus derechos. Son contestes en tal sentido, entre otros, los fallos de tres de agosto de mil novecientos noventa y tres en el expediente cuatrocientos cincuenta y cuatro - noventa y dos; diez de octubre de mil novecientos noventa y cinco, en el expediente seiscientos cuarenta y dos - noventa y cuatro y, de veintiuno de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, en el expediente trescientos cincuenta - noventa y cuatro. Esta Corte considera que en el presente caso la aplicación del artículo 243 del Código Procesal Civil y Mercantil al violar el principio de igualdad es inconstitucional".¹⁰²

Esta tesis fue sostenida por el Tribunal Constitucional en forma reiterada durante aproximadamente cinco años, la cual varió radicalmente para sustentar que, contrario a lo estimado en tantos fallos, el segundo párrafo del artículo 243 del Código Procesal Civil y Mercantil, no viola el derecho de igualdad. El fallo contiene el siguiente análisis razonado:

"Al hacerse el examen del caso es menester indicar que esta cuestión ya fue debatida en casos anteriores (expedientes 119-88, 454-92 y 642-94), produciéndose fallos jurisprudenciales distintos, cuya esencia cabe mencionar para una adecuada explicitación del que ahora se estudia: i) en el expediente 119-88, referido a caso de cobro de rentas y desahucio, la Corte entró a examinar la objeción hecha al segundo párrafo del artículo 243 mencionado, que dice: "Para que se conceda el recurso de apelación, el arrendatario apelante debe acompañar a su solicitud el documento que compruebe el pago corriente de los alquileres o haber consignado la renta dentro del juicio", expresando: "Ahora bien, es necesario tener presente que el artículo indicado contiene dos disposiciones: la primera limita la apelación en los juicios sobre arrendamientos y desahucio exclusivamente a los autos que resuelven las excepciones previas y la sentencia, y la segunda es la anteriormente transcrita. De ahí que para referirse específicamente a la aplicación de la

¹⁰² Resolución de 26 de febrero de 1996, Expediente 46-96, Gaceta No. 39.

segunda de dichas disposiciones, el análisis debe circunscribirse al caso en que el arrendatario intentara la apelación del auto resolutorio de excepciones previas o la sentencia y se estuviera frente a la exigibilidad del requisito de estar al día en el pago de las rentas, pues si la apelación se dirigiera contra resolución distinta de las indicadas, operaría la primera disposición legal en referencia que limita la apelación a todas las partes, y no a la segunda, que es la cuestionada en este incidente"; añadió luego que: "La disposición legal que se estudia da un tratamiento distinto al arrendatario, al exigirle el requisito de estar al día en el pago de las rentas para poder interponer el recurso de apelación. Se observa que esta norma rige en los juicios sobre arrendamiento y está específicamente referida al arrendatario, siendo entonces que se aplica en un proceso en el que las partes se encuentran en situaciones desiguales, máxime si se está pidiendo la entrega o el desahucio, existiendo una diferencia de especial relevancia para este análisis: el arrendante no puede disponer del bien arrendado hasta que no se defina la discusión en el juicio, permaneciendo aquél mientras tanto en poder del arrendatario. Dado que la apelación de paso a una nueva fase de conocimiento que obviamente prolonga el juicio, la Ley exige que si es el arrendatario quien apela, éste demuestre el cumplimiento de la principal obligación que el arrendamiento le impone como contrapartida a la posesión del bien: el pago de la renta, facultándole aun para hacer el pago mediante consignación en el proceso. Esta exigencia se entiende como una medida para compensar las distintas posiciones de las partes, por lo que a juicio de esta Corte, frente a tales situaciones de los sujetos procesales, el tratamiento distinto que introduce la norma objetada se justifica, no está individualizado y por ende es objetivo y razonable, resultando ser una forma de concretar el principio de igualdad y no de conculcarlo"; ii) en el expediente 454-92, en caso similar, consideró que: "En el caso concreto, al accionante se le denegó el recurso de apelación, con base en el artículo 243 del Código Procesal Civil y Mercantil, que establece una limitación para el arrendatario apelante, en cambio, si la resolución es adversa al demandante la apelación se otorga sin limitación alguna. Se trata, por lo tanto, de una norma que está en contradicción con el artículo 4o. de la Constitución, que preceptúa que todos los seres humanos son iguales en dignidad y derechos, porque, como se señaló anteriormente, el principio de igualdad en el proceso civil es una manifestación particular del principio de igualdad de los individuos ante la ley"; y agregó: "Se advierte que el caso anterior (Sentencia del doce de julio de mil novecientos ochenta y ocho Expediente 119-88), esta Corte declaró sin lugar la inconstitucionalidad, en caso concreto, de la norma que ahora también se impugna; sin embargo, en esta oportunidad se cambia la doctrina anterior por las razones antes expuestas y, en adición, porque la Constitución de la República determina, en el artículo 211, que en ningún juicio habrá más de dos instancias, lo que significa que en determinados procesos la ley regula que lo resuelto en primer grado pueda ser revisado en una instancia superior; la segunda instancia se provoca mediante el recurso de apelación que interpone el sujeto procesal que considere que lo resuelto por el juez a quo le causa agravio. En ese sentido, para que las dos partes del proceso tengan la misma oportunidad de ser oídas en las dos instancias -en las resoluciones calificadas como apelables por la ley- el recurso debe otorgarse a los sujetos procesales sin restricción que limite los derechos de uno de los litigantes pues ambos son iguales ante la ley"; iii) en el expediente 642-94, en caso análogo, expresó que: "Del análisis correspondiente, esta Corte, como lo manifestó en sentencia de tres de agosto de mil novecientos noventa y tres, Gaceta veintinueve, página veinticuatro, el artículo impugnado contiene una limitación en la apelación para el arrendatario, pero no la tiene para el demandante, lo que está en contradicción con el artículo 4o. de la Constitución Política de la República, que preceptúa que todos los seres humanos son iguales en dignidad y derechos, y también limita los derechos de defensa y de libre acceso a los tribunales reconocidos por los artículos 12 y 29 de la Constitución Política de la República. Con el

objeto de mantener la preeminencia de la Constitución, sostener la jerarquía constitucional y orientar la selección adecuada de la norma aplicable al caso concreto, esta Corte concluye que es procedente acoger la tesis de los postulantes y declarar la inaplicabilidad de la norma impugnada en su caso concreto". Retomando el caso bajo examen y dado los antecedentes jurisprudenciales referidos antes y resueltos, negativamente el primero y acogiendo la tesis de los incidentantes en los dos últimos, esta Corte se aparta de éstos por las razones siguientes: a) la norma impugnada, en la parte que expresamente se ataca, forma parte del Título III del Libro Segundo del Código Procesal Civil y Mercantil, que al tratar los procesos de conocimiento, se refiere en concreto al juicio sumario, esto es, la serie o sucesión de actos, jurídicamente regulados, caracterizados por la abreviación que la ley hace en cuanto a términos y modos de impugnación, según la materia de la que se conozca, a fin de satisfacer su requerimiento de evitar la dilación innecesaria del pleito. Es utilizando esta especie de proceso sumario que puede conocerse de las contiendas relativas a arrendamientos y desahucios, limitándose la apelación sólo al auto que resuelve las excepciones previas y a la sentencia; b) la diferencia de tratamiento procesal que la ley aplica a las partes deriva de la naturaleza de la contienda, ya que ésta se entabla por incumplimiento contractual de una o más de las obligaciones a las que se obligaron en la relación de arrendamiento, imputada por una de las partes a la otra. En los casos en que esta última radica en la falta de pago de rentas es obvio que, de ser así, ocasiona al arrendante un perjuicio económico que, por el contrario, favorece indebidamente al arrendatario, desigualdad que la ley acude a corregir dentro del proceso, condicionando -no prohibiendo- al último la posibilidad de apelar un fallo en su contra, si prueba que luego de emplazado ha pagado los alquileres o consignado su importe dentro del juicio. Se trata, entonces, de una medida de naturaleza previsoras que busca evitar, no su conocimiento en segunda instancia sino obstruir el uso de la alzada como medio simplemente dilatorio; y c) esta característica de brevedad no la impone la ley sólo en esta especie de juicio sumario, porque de manera similar ocurre en otros, como se advierte de la limitación de los recursos en materia de responsabilidad civil deducida en juicio sumario contra funcionarios y empleados públicos (artículo 248), y la autorización al juez para dictar, sin derecho a ulterior recurso, toda clase de medidas de seguridad que estime necesarias, en el juicio sumario de obra nueva y peligrosa (artículo 265). Las razones anteriores conducen a concluir que la norma cuestionada de inconstitucional no es contraria al principio de igualdad que proclama el artículo 12 de nuestra ley fundamental, porque tal principio ha de entenderse en función de las circunstancias propias que se concurren en cada caso concreto. En el que ahora se resuelve, como el de aquéllos a que se refieren los expedientes que arriba quedaron citados, la diferencia de trato procesal dispuesto por la ley se justifica por aplicarse a situaciones desiguales de las partes en la contienda. No existiendo base, conforme a este criterio, para estimar que la aplicación que el juez de los autos hizo del artículo 243 del Código Procesal Civil y Mercantil sea contraria al principio constitucional de igualdad, ni que ocurra acto parecido en lo que hace al derecho de defensa ni al de tener libre acceso a los tribunales, el fallo debe aprobarse".¹⁰³

El giro jurisprudencial, indudablemente produce una lesión al principio de seguridad jurídica, tomando en cuenta la importancia e influencia que tiene la jurisprudencia como fuente del Derecho. Su existencia, sin embargo, es inevitable, pues es obvio que no todos los jueces analizan de la misma manera y desde los mismos ángulos una situación jurídica concreta, además de que, debe

¹⁰³ Resolución de 16 de julio de 1997, Expediente 113-97, Gaceta No. 45.

tomarse en cuenta que siendo el Derecho, por naturaleza, una ciencia que no se mueve o evoluciona con la misma rapidez que la realidad, la interpretación de las normas es la que debe desarrollarlo y adaptarlo a las circunstancias cambiantes. El giro jurisprudencial, por ende, es inevitable, pero implica responsabilidad del juzgador que se traduce en el deber de razonar debidamente el cambio de la doctrina, de manera tal que éste resulte suficientemente justificado y que, el beneficio que el cambio implique sea notoriamente superior a sus posibles efectos nocivos.

El fallo transcrito, a mi juicio, es digno de un giro jurisprudencial, en tanto es claro al expresar el apartamiento que hace de la jurisprudencia y justifica plenamente la inobservancia de la misma. El último criterio transcrito, es nueva jurisprudencia del Tribunal Constitucional, al haber ya más de tres fallos contestes ininterrumpidos y en el mismo sentido.

Por último conviene resaltar que, habiendo conocido en apelación la Corte de Constitucionalidad de varias denuncias de inconstitucionalidad en caso concreto contra el artículo 243 del Código Procesal Civil y Mercantil, las situaciones que se planteaban eran básicamente dos bien diferenciadas; así: en tanto en unos casos la denuncia se producía antes de que el denunciante presentara recurso de apelación y, por ende, fundara su petición en la inminente aplicación futura de tal norma, en otros casos, la denuncia se producía cuando ya la norma había sido aplicada. Ambas situaciones no fueron diferenciadas por la Corte, limitándose ésta, en el primero de los casos, a declarar la inaplicación (futura) y en los otros, a declarar su desaplicación, ordenando con ello al juez retrotraer su decisión enmendando su negativa a conceder la alzada y emitir, en su defecto, aquella que no aplicara a norma.

No debe perderse de vista, sin embargo, que la inconstitucionalidad debe promoverse cuando la norma ha de aplicarse, es decir, cuando la aplicación no ha ocurrido, pues en tal caso, será la negligencia procesal del afectado la que ocasione la aplicación de una norma inconstitucional que no impugnó en tiempo. Pese a que existen estudios pormenorizados de si la consecuencia es inaplicación o desaplicación, lo que interesa en este estudio no es debate en tal sentido, sino reflejar lo que la práctica forense ilustra y, con ello, juzgar a la luz de sus efectos, su propiedad o impropiedad.

CAPITULO VI

RESOLUCIONES Y PRONUNCIAMIENTOS EMITIDOS EN PROCESOS DE OPINIONES CONSULTIVAS Y DICTAMENES, SUS EFECTOS EN EL PROCEDIMIENTO CONFORME LA LEY, EL PRECEDENTE, LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA

SUMARIO: I.- LA OPINIÓN CONSULTIVA / A.- EVENTUALIDADES E INCIDENCIAS QUE AFECTAN AL PROCESO / A.1.- LA INADMISION A TRAMITE. / Posibilidad de inadmisión. / Motivos de inadmisión. / Impugnabilidad. / Efectos. / A.2.- Consideraciones de la Corte de Constitucionalidad / B.- LA OPINIÓN / B.1.- LA TÉCNICA DE SU ELABORACIÓN / B.2.- LA SOLEMNIDAD DEL PRONUNCIAMIENTO / B.3.-PUBLICACIÓN EN EL DIARIO OFICIAL / II.- DICTAMENES / A.-EVENTUALIDADES E INCIDENCIAS QUE AFECTAN AL PROCESO / A.1.- INADMISIÓN. / Motivos. / Caso concreto, análisis y crítica / A.2.- EL DICTAMEN. / Naturaleza. / Forma de decisión. / Clases de Dictamen. / Los Efectos. / Caso concreto.

I.- LA OPINIÓN CONSULTIVA

De conformidad con el artículo 171 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, la opinión consultiva es un medio preventivo de control de constitucionalidad, por el cual, la Corte de Constitucionalidad, única autoridad facultada para emitirla, se anticipa a conocer y decidir si una ley adolece o no de vicio total o parcial de inconstitucionalidad.

Para pedir opinión consultiva no existe acción popular, siendo los únicos facultados para el efecto los tres poderes del Estado, Congreso de la República, que lo hace a través de su presidente o quien haga sus veces, el Presidente de la República y la Corte Suprema de Justicia. Estos entes facultados para formular petición de opinión consultiva, lo hacen con el objeto de obtener del máximo intérprete de la Constitución una respuesta sobre:

- a) Las leyes vetadas por el Organismo Ejecutivo alegando inconstitucionalidad;
- b) Los tratados y convenios de carácter internacional, así como los proyectos de ley; y
- c) Cualquier otro asunto de la competencia de la Corte de Constitucionalidad.

En la práctica se ha pedido opinión a la Corte de Constitucionalidad, sobre una conducta o una decisión prevista pro-futuro, en la que se ha consultado que, si de efectuarse, se enmarcaría dentro de los límites constitucionales (Consulta hecha por el Presidente de la República, sobre la

posibilidad de destituir al Procurador General de la Nación, resuelta por la Corte de Constitucionalidad el 4 de agosto e 1993 en el expediente 291-93).

A.- EVENTUALIDADES E INCIDENCIAS QUE AFECTAN AL PROCESO

LA INADMISION A TRAMITE. / Posibilidad de inadmisión. / Motivos de inadmisión:

La solicitud de opinión consultiva debe contener por lo menos, los requisitos siguientes:

- 1) Los requisitos de toda primera solicitud previstos en el Código Procesal Civil y Mercantil (artículos 61 y 106).
- 2) Debe pedirse por escrito, en términos precisos, expresar las razones que la motivan y contener las preguntas específicas sometidas a consideración de la Corte de Constitucionalidad.
- 3) Debe acompañarse todos los documentos que puedan reflejar luz a la cuestión que se consulta¹⁰⁴.

El incumplimiento de requisitos no implica la inadmisión de la consulta sino que, el tribunal puede fijar plazo para que sean subsanados, con fundamento en la línea de procedimiento que siguen los distintos instrumentos de jurisdicción constitucional.

Si no se subsana el incumplimiento de requisitos meramente formales, (acreditar representación, datos de identificación del presentado), podría motivar la inadmisión, porque el tribunal no tendría a su alcance la posibilidad de verificar la legitimación de quien acude en consulta.

Ahora bien, la no subsanación de omisión de requisitos a que se refieren los numerales 2) y 3) anteriores, no ocasionaría la inadmisión del planteamiento pero, sin lugar a dudas, repercutiría en la calidad y claridad de respuesta que ofrezca el tribunal.

PRECEDENTE:

Respecto a las formalidades que deben cumplirse, la Corte de Constitucionalidad, en el pronunciamiento de 16 de noviembre de 1989, dictada en el expediente 212-89, expuso que:

“...restaría la responsabilidad que tiene encomendada si la eludiera por simples cuestiones formales...”

¹⁰⁴ Artículo 172 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

Por su peso cae que una solicitud de opinión es inadmisibles cuando quien la formula no tiene legitimación para ello. Pese a que la norma con meridiana claridad enumera a los sujetos legitimados, no ha faltado quien, sin estar comprendido entre los entes respectivos, ha planteado solicitudes de opinión a la Corte de Constitucionalidad. Tal el caso de miembros del Instituto Técnico de Capacitación y Productividad (INTECAP), que solicitaron opinión sobre el artículo 21 del plan de prestaciones de su régimen. A tal petición no se le abrió expediente, limitándose el tribunal a registrar el escrito petitorio en el libro de ingreso respectivo y resolvió:

“Escrito 527-91. CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD: Guatemala, siete de mayo de mil novecientos noventa y uno. I... II. Hágase saber a los presentados, miembros del personal del Instituto Técnico de Capacitación y Productividad –INTECAP-, que para solicitar opinión de la Corte de Constitucionalidad están legitimados el Congreso de la República, el Presidente de la República y la Corte Suprema de Justicia...”.

De esta manera, sin declararlo expresamente, se negó el trámite.

IMPUGNABILIDAD:

La legislación guatemalteca, como en todo proceso cuya competencia está atribuida con exclusividad a la Corte de Constitucionalidad, no admite ningún tipo de impugnación.

B.- LA OPINIÓN

Lo expresado y concluido por la Corte de Constitucionalidad en este tipo de control previo, no se denomina sentencia sino “opinión”. Por ello, acertadamente se ha afirmado que la facultad de emitir opinión no es de naturaleza meramente jurisdiccional. En la opinión, el tribunal expresa, a manera de conclusión, si la ley, el tratado, conducta o decisión, son o no constitucionales.

B.1.- LA TÉCNICA DE SU ELABORACIÓN

La opinión que emita la Corte de Constitucionalidad debe ser clara y precisa, razonando suficientemente sus conclusiones y su apoyo jurídico y doctrinario, como se lo impone el artículo 175 de la ley de la materia.

A parte de los requisitos generales que debe contener toda resolución (artículo 143 de la Ley del Organismo Judicial), en la opinión consultiva se observa la siguiente técnica de elaboración:

- 1) En un primer apartado denominado “solicitud de opinión consultiva”, se consigna la parte introductoria que básicamente contiene quien hace la consulta y, la pregunta que se formula.
- 2) Seguidamente se consigna de manera resumida los términos de la solicitud de opinión, bajo el título “Razones de la consulta”.
- 3) En tercer lugar se consignan las cuestiones netamente procesales, tales como: a) legitimación de quien solicita la opinión consultiva; y b) la competencia de la Corte de Constitucionalidad para contestar la consulta.
- 4) En seguida aparece el apartado que ya se refiere a las expresiones y consideraciones de la Corte, bajo el título “Análisis del caso planteado”, el cual se subdivide en títulos tales como “Cuestiones generales”, en el que, mediante literales va abordando todas las preguntas que se hubieren formulado al tribunal; “Cuestiones específicas”, apartado en el que el tribunal expone sus conclusiones.
- 5) En otro apartado denominado “Opinión de la Corte de Constitucionalidad”, la Corte expresa la base legal de su opinión y la cita de leyes previo a rendir su opinión.
- 6) En un penúltimo punto denominado “Opina”, la Corte expresa de manera concluyente si lo que le fue preguntado es o no Constitucional.
- 7) Finalmente, en el apartado denominado “Por tanto”, la Corte da las órdenes pertinentes, únicamente relacionadas con la publicidad del fallo, mandando que se haga el pronunciamiento en audiencia pública, con citación del solicitante; señala día y hora para la audiencia y ordena la publicación en el diario oficial.¹⁰⁵

B.2.- LA SOLEMNIDAD DEL PRONUNCIAMIENTO - EFECTOS

Lo opinado por la Corte de Constitucionalidad por medio de esta actividad de control, no tiene carácter vinculante para ninguno. Por ello, en acertado criterio del ex magistrado Alejandro Maldonado Aguirre, la razón por la que resulta de vital importancia que el pronunciamiento de lo opinado se haga en forma pública y solemne, es para orientar y, a mi criterio, para vincular la ética de los poderes públicos que deban atenerse a sus dichos.

En conclusión, legalmente no son vinculantes los pronunciamientos que haga la Corte de Constitucionalidad en sus opiniones; sin embargo, estimo que más acertado sería que el legislador constitucional hubiera previsto la obligatoriedad de su observancia; es decir, que le hubiera reconocido fuerza vinculante, en atención a que, por ser la Corte de Constitucionalidad el máximo intérprete de la Constitución, en ningún momento sería constitucional lo actuado por el consultante en contra de la opinión respectiva.

¹⁰⁵ Opiniones de 23 de marzo de 1998 y 6 de septiembre de 1999. Expedientes 688-97 y 581-99, publicados en las gacetas 47 y 53 respectivamente.

B.3.- PUBLICACIÓN EN EL DIARIO OFICIAL

Las opiniones consultivas emitidas por la Corte de Constitucionalidad, deben publicarse en el Diario Oficial dentro del tercero día de su pronunciamiento, con base en el imperativo contenido en el artículo 177 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad¹⁰⁶.

Esta publicación que manda la ley de la materia, es otra forma de hacer vinculante ante la sociedad, la opinión de la Corte.

II.- DICTAMENES

NATURALEZA:

El dictamen de constitucionalidad, también es un instrumento que introduce una modalidad de control previo de constitucionalidad de las leyes. No forma parte de la función consultiva ni jurisdiccional de la Corte de Constitucionalidad, sino que es una potestad específica de colaboración en la actividad legislativa de reforma de las leyes constitucionales.

La literal i) del artículo 272 de la Constitución Política de la República e igual inciso del artículo 163 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, preceptúan que corresponde a la Corte de Constitucionalidad:

“...Actuar, opinar, dictaminar o conocer de aquellos asuntos de su competencia establecidos en la Constitución de la República”.

Entre esas funciones, el segundo párrafo del artículo 175 constitucional, 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.”

Del análisis de las normas antes referidas, se infiere que en el campo del Derecho Administrativo, existen requisitos de obligada observancia, de índole constitucional.

Se encuentran sujeto a ese control previo la reforma de leyes calificadas como constitucionales (art. 175 y 194 de la Constitución).

A.- EVENTUALIDADES E INCIDENCIAS QUE AFECTAN AL PROCESO

A.1.- INADMISIÓN / Motivos

La Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, no regula ningún procedimiento concreto que deba agotarse previo a emitir un dictamen. Tampoco regula de manera taxativa, los motivos que pudieran dar lugar su inadmisión.

Ha sido el precedente constitucional el que, por medio de la interpretación de la propia Constitución y la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, ha sentado un motivo claro de inadmisión, como lo es, que se solicite el dictamen cuando el proyecto de reforma no ha sido aprobado aún en tercera lectura.

Caso concreto, análisis y crítica

El Presidente del Congreso de la República, mediante oficio de diecinueve de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro dirigido al Presidente de la Corte de Constitucionalidad, remitió para su consideración, copia del proyecto que introducía reformas a la Ley Electoral y de Partidos Políticos, el cual había sido conocido por el Congreso en dos lecturas, estando pendiente la tercera lectura y su aprobación.

Dicha solicitud de dictamen fue denegada con base en lo siguiente:

*“Esta Corte no puede emitir el dictamen solicitado, ya que para ello, de acuerdo con el párrafo segundo del artículo 175 y el 178 de la Constitución Política, se requiere que admitido el proyecto de ley por el Congreso se haya puesto a discusión en tres sesiones y que se haya tenido por suficientemente discutido en la tercera sesión; debe constar en el acta correspondiente el proyecto discutido y el punto resolutorio y será la certificación de dicha acta la que debe enviarse a esta Corte para los efectos consiguientes”.*¹⁰⁷

¹⁰⁶ Artículo 177: “Publicidad de las opiniones de la Corte de Constitucionalidad. Todas las opiniones de la Corte de Constitucionalidad serán publicadas en el Diario Oficial dentro de tercero día de haber sido pronunciadas en audiencia pública”.

¹⁰⁷ Resolución de 5 de enero de 1995, dictada en el expediente 694-94, Gaceta No. 35

Al resolver el recurso de aclaración hecho valer contra la resolución anterior, la Corte expuso las siguientes cuestiones:

“La aclaración puede pedirse cuando los conceptos de un auto o de una sentencia, sean oscuros, ambiguos o contradictorios y la ampliación cuando se hubiere omitido alguno de los puntos sobre los que verse el caso sometido a conocimiento de la Corte de Constitucionalidad. Dichas circunstancias no se dan en el auto del catorce de febrero del año en curso, que se emitió con los siguientes fundamentos: a) el artículo 176 de la Constitución, al regular el proceso a que debe someterse la función legislativa del Congreso de la República, dice que "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", salvo los casos de urgencia nacional debidamente declarada; b) el artículo 175 de la Constitución, al referirse a la reforma de las leyes constitucionales, dispone 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"; c) de la relación de los artículos 175 y 176 antes mencionados, se concluye que el dictamen de la Corte de Constitucionalidad tiene como presupuesto que se haya tenido por suficientemente discutido el proyecto en tercera sesión. Es pues requisito indispensable que haya certeza sobre el "proyecto de ley" que se someta al dictamen de la Corte de Constitucionalidad; d) los artículos 175 y 176 de la Constitución de la República, son de aplicación directa e inmediata y tiene supremacía sobre cualquier otra disposición legal; por ello, fueron citados en el cuerpo del auto del catorce del presente mes; e) el dictamen favorable que impone el artículo 175 de la Constitución, no forma parte de la función consultiva ni jurisdiccional de la Corte de Constitucionalidad, sino que es una potestad específica de colaboración en la actividad legislativa de reforma de las leyes constitucionales. La función le está atribuida, además, en el artículo 272 inciso i) de la Constitución. La Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad en el artículo 164, bajo el rubro "otras funciones de la Corte de Constitucionalidad", dice que le corresponde también a ésta: "a) dictaminar sobre la reforma a las leyes constitucionales previamente a su aprobación por parte del Congreso"; f) la Corte de Constitucionalidad está facultada para mandar que los expedientes se completen, antes de emitir las resoluciones y dictámenes que le corresponden, según lo dispone el artículo 6o. de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad; g) con base en lo anterior, se dictó la resolución del cinco de enero del año en curso, en la que se hacía ver que para poder emitir el dictamen relacionado "se requería que admitido el proyecto de ley por el Congreso se haya puesto a discusión en tres sesiones y que se haya tenido por suficientemente discutido en la tercera sesión"; h) en atención a la función esencial de defensa del orden constitucional que le imponen los artículos 268 de la Constitución y 149 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, la Corte de Constitucionalidad ha exigido el cumplimiento de los requisitos previos para la emisión del dictamen sobre el "Proyecto de Reformas de la Ley Electoral y de Partidos Políticos"; i) en vista de que a pesar de los requerimientos oportunamente formulados, no se completó debidamente el expediente ya indicado, y en tanto se corrigen las deficiencias de presentación y trámite señaladas, resolvió suspenderlo, archivarlo y hacerlo del conocimiento del Congreso para que este Órgano, si lo tiene a bien, continúe con el trámite de las reformas a la Ley Electoral y de Partidos Políticos y, cumplido lo dispuesto por el artículo 176 de la Constitución, lo presente de nuevo. La base legal de lo resuelto con fecha catorce del corriente mes es el artículo 6o., de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de

*Constitucionalidad, que impone el impulso de oficio en los trámites ante la Corte de Constitucionalidad; j) las decisiones de la Corte de Constitucionalidad vinculan al poder público y órganos del Estado, y tienen plenos efectos frente a todos, según lo dispone el artículo 185 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad”.*¹⁰⁸

Análisis y Crítica:

Las resoluciones anteriores forman parte de la tarea interpretativa del Tribunal Constitucional, ante la ausencia de normas que de manera expresa regulen las incidencias que pueden ocurrir en este tipo de procedimientos, ello es entonces, el producto de la práctica forense, puesto de manifiesto en el precedente.

La razón de la negativa a emitir el dictamen sin que el proyecto hubiere sido aprobado ya en tercera lectura, legalmente la estimo bien fundada en las normas aludidas por el Tribunal, pero además, a mi juicio, encuentran su razón de ser en la realidad de que dicho tribunal cuida que su dictamen llegue sobre un proyecto definitivo, evitando, que éste se cambie radicalmente cuando ya se tiene el dictamen favorable.

A.2.- EL DICTAMEN

Forma de decisión:

Siendo el objeto del dictamen de constitucionalidad el estudio de mera constitucionalidad y no de oportunidad política, al emitirlo la Corte debe seguir los lineamientos que para resolver las inconstitucionalidades se prevé, concretando ésta el precepto o preceptos constitucionales infringidos. El dictamen debe aprobarse con el voto favorable de la mayoría absoluta de los Magistrados que integran el pleno de la Corte de Constitucionalidad, pudiendo razonar su voto los disidentes o concurrentes¹⁰⁹.

Su estructura:

La decisión del tribunal no adopta en sentido estricto la forma de sentencia. Sin embargo, los dictámenes que emite la Corte de Constitucionalidad, guardan la forma que se expone a continuación:

- a) En un primer aparatado, denominado “introducción”, expone cómo se planteó el asunto y, justifica la facultad que tiene para conocer de ello.

¹⁰⁸ Resolución de 17 febrero de 1995.

¹⁰⁹ Artículo 181 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

- b) Bajo el acápite “proyecto de reforma”, transcribe la reforma que se pretende introducir a la ley constitucional.
- c) Con el título “exposición de motivos”, resume el contenido de las reformas pretendidas.
- d) En un apartado denominado “precisión de la reforma”, se expone en esencia lo que pretende modificarse.
- e) En los “considerandos”, expone su facultad y la imposición legal para dictaminar, en el primero; a continuación, analiza si el proyecto cumple con estar revestido de la forma precisa en su elaboración y si contiene motivación fundada; las consideraciones concluyen con la determinación de conveniencia o no de las reformas propuestas.
- f) La resolución en su parte final contiene el dictamen favorable o no sobre las reformas estudiadas, bajo el título “dictamen”.

Clases de Dictamen

Esencialmente son dos las clases de dictámenes que puede emitir la Corte de Constitucionalidad, por un lado los dictámenes favorables y por otro, los desfavorables o adversos al proyecto de reforma. De manera personal, estimo que existe otra clase de dictámenes, que son los dictámenes que orientan al Congreso con relación a la forma cómo, -en casos especiales- puede enmendarse el proyecto de reformas, es decir, cómo pueden subsanarse sus deficiencias de constitucionalidad.

DICTAMENES FAVORABLES:

Mediante la emisión de un dictamen favorable, la Corte de Constitucionalidad se pronuncia a favor de las reformas propuestas, es decir, concluye en que las modificaciones que pretende introducir el Congreso a una ley constitucional son procedentes, conclusión a la que llega luego de constatar la viabilidad del planteamiento, su debida motivación y la integración de las mismas con el texto constitucional.

A través de esta clase de dictámenes, la Corte de Constitucionalidad permite que se continúen los trámites ante el Congreso para que las reformas previstas se concreten hasta llegar a su entrada en vigencia.

DICTAMINES DESFAVORABLES:

Al contrario de los anteriores, estos dictámenes son aquellos mediante los que la Corte de Constitucionalidad, concluye que las reformas propuestas no deben introducirse en el texto de ley que se pretende modificar. Las razones, en síntesis, pueden circunscribirse a la no concurrencia de las circunstancias antes descritas, es decir, que el proyecto respectivo contenga disposiciones que no puedan integrarse con el resto del texto de la Constitución, que los motivos en que se fundamentan no sean suficientes o bien adolezcan de oscuridad o ambigüedad.

Al tener el carácter de desfavorable el dictamen que emita la Corte de Constitucionalidad, el Congreso no puede continuar con el trámite de aprobación y sanción legal, de manera que, no puede concretar las reformas pretendidas.

DICTAMENES ORIENTADORES O DIDACTICOS:

En ocasiones, puede darse el caso de que el proyecto de reformas sometido a conocimiento de la Corte de Constitucionalidad con el objeto de que dictamine sobre él, éste adolezca de vicios que no lo hagan viable y, que como consecuencia, motivan un dictamen desfavorable. Sin embargo, en el mismo caso, podría concurrir la circunstancia de que a pesar de las deficiencias del proyecto de reforma, su espíritu, es decir, la intención de fondo del legislador, sea acertada por convenir a intereses públicos y, en ese caso, puede la Corte de Constitucionalidad, además de emitir dictamen desfavorable, orientar directamente al Congreso en la forma cómo debe reencausar su proyecto.

Lo anterior quedó manifiesto en la resolución pronunciada por la Corte de Constitucionalidad, al emitir dictamen con ocasión del proyecto de reformas sometido a su conocimiento por el Congreso de la República, sobre la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, en el que expuso:

*“Esta Corte, para rendir dictamen constitucional acerca de la iniciativa del diputado González Villatoro, realizó un Seminario en tres etapas, con participación de Magistrados titulares y suplentes, Secretario General, abogados auxiliares y oficiales de trámite, a efecto de analizarla juntamente con los dictámenes de la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales del Congreso de la República, y llegó a la conclusión de que, siendo buenas y oportunas las reformas a diversos artículos de la ley reguladora de la que se ha hecho mérito, había que aprovechar la esencia de las mismas -pero no su forma- a efecto de preparar un proyecto que comprenda otras instituciones de la ley relacionada, siguiendo los criterios que ya fueron anticipados, para que la reforma sea más completa y logre con mayor eficiencia sus objetivos. Por ello, elaboró documento que contiene reformas a sugerir, que se adjunta y forma parte de este dictamen, con la idea de que, bien sea el ponente, la Comisión congresal dictaminadora, u otro diputado o Comisión, consideren la posibilidad de respaldar con su propia iniciativa legislativa el texto que esta Corte elaboró y que tiene como fundamento la experiencia acumulada durante doce años de manejo de la ley y de las doctrinas legales que ha ido sentando durante ese ejercicio”.*¹¹⁰

El caso citado, revela que a través de la emisión de dictámenes de constitucionalidad, la Corte de Constitucionalidad no se ha limitado a emitir ese pronunciamiento, sino que, se ha

permitido, cuando se evidencia la necesidad de la reforma, orientar al Organismo Legislativo en la forma correcta de llevar a cabo las mismas. Esta razón, de ser el dictamen desfavorable, pero a la vez, orientador del órgano emisor de leyes y sus reformas, me lleva a establecer esta clase de dictámenes especiales.

De lo argumentado por la Corte de Constitucionalidad en el caso últimamente citado, se colige que la práctica judicial ha enriquecido las facultades de dicho Tribunal, al extremo que, como en el caso concreto, ha llevado a cabo actividades especiales que permitan la emisión de un mejor dictamen y, coadyuvar así, en forma consistente, con la labor legislativa. Esto es especial en el caso concreto de la emisión de dictámenes de constitucionalidad, por la ausencia de preceptos que regulen procedimiento a seguir para su emisión, situación que, antes de constituir un límite para el máximo intérprete de la Constitución, ha sido un reto que la ha llevado a implementar sistemas adecuados para su mejor actuación.

LOS EFECTOS:

Siguiendo las directrices de Francisco Fernández Segado, la importancia del dictamen es incuestionable en cuanto que, la reforma que está condicionada a su pronunciamiento, por ser de leyes constitucionales, su control a posteriori puede no ser muy eficaz. Y ello es así en nuestro sistema, pues un precedente constitucional sostuvo que no puede promoverse la inconstitucionalidad contra leyes constitucionales.

“Las normas de una ley constitucional no pueden ser expulsadas del ordenamiento jurídico a través de una inconstitucionalidad general o inaplicables mediante su planteamiento en caso concreto, sino únicamente por medio de la reforma de la ley y siguiendo el procedimiento establecido en la Constitución, ya que de lo contrario esta Corte dejaría de ser intérprete de la Constitución y se convertiría en un legislador constitucional negativo, lo que no le es permitido. Sólo puede impugnarse de inconstitucional un precepto de una ley constitucional cuando éste ha pretendido incorporarse a la ley violando el procedimiento establecido para hacerlo”. (Sentencia de 12 de marzo de 1996, Expediente 300-95)

La razón de ser de tal criterio solo la encuentro en que, habiendo emanado una ley de la Asamblea Nacional Constituyente, del pueblo se considera nacida.

¹¹⁰ Pronunciamiento de 18 de noviembre de 1998, Expediente 654-98, Gaceta No. 50 y sentencia de 20 de marzo de 1996. Expediente 453-95, publicada en la Gaceta 39..

Hablar de los efectos que conllevan los dictámenes no implica más que estudiar cuales son las consecuencias de su emisión. En ese sentido, sintéticamente cabe decir que el pronunciamiento contenido en un dictamen es vinculante para el Congreso de la República, es decir, que si el dictamen es de inconstitucionalidad, queda obligado a suprimir o reformar los preceptos que conculcan la Constitución; su contenido y pronunciamiento, le obliga a no seguir con el proceso de sanción y publicación de la ley o bien, no detectándose inconstitucionalidad, autoriza que ese procedimiento continúe.

El primer caso se configura únicamente cuando el dictamen que se haya emitido sea favorable al sentido del proyecto de reforma y, el segundo, cuando el pronunciamiento contenido en el dictamen sea desfavorable a la pretensión reformadora del Congreso de la República. Estas aseveraciones hayan fundamento en la normativa constitucional y de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, que se ha estudiado en el presente capítulo.

Concluyendo, procede afirmar que el Congreso puede introducir reformas a leyes constitucionales, únicamente cuando la Corte de Constitucionalidad lo autorice para el efecto, mediante la emisión de un dictamen favorable al proyecto de reforma de que se trate; no declara la nulidad de la norma sino únicamente dictamina sobre su inconstitucionalidad. Implica la reapertura del proceso de elaboración de la ley.

La declaratoria a posteriori de inconstitucionalidad de una ley constitucional, puede tener repercusiones políticas de gran trascendencia, contrario sensu, el dictamen previo permite al tribunal una actuación más liberada de responsabilidad.

La sola petición de dictamen suspende la tramitación del proyecto de la ley.

CAPITULO VII
RESOLUCIONES Y PRONUNCIAMIENTOS, EMITIDOS EN PROCESOS DE EXHIBICIÓN
PERSONAL, SUS EFECTOS DENTRO DEL PROCEDIMIENTO CONFORME LA LEY, EL
PRECEDENTE, LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA

SUMARIO: A.- EVENTUALIDADES E INCIDENCIAS QUE AFECTAN AL PROCESO. A.1.-LA INADMISION A TRAMITE. / Posibilidad de inadmisión. / Motivos de inadmisión. / Impugnabilidad. / Efectos.

GENERALIDAD:

En el respectivo apartado del capítulo II del presente trabajo, se trató genéricamente la naturaleza, objetivo, casos de procedencia y otras particularidades propiamente sustantivas de la exhibición personal, de manera que, en este capítulo, sucintamente, pero no por ello inconsistente, se dará tratamiento a las incidencias procesales que afectan a la exhibición personal. Busco en este apartado, desentrañar si efectivamente en la práctica opera esta institución o bien, no se cumple con el espíritu de la ley, pues como cualquier otra, no tendría sentido contar con un medio protector que no opere objetivamente.

A.- EVENTUALIDADES E INCIDENCIAS QUE AFECTAN AL PROCESO

Como en todos los otros procedimientos propios de jurisdicción constitucional, la exhibición personal es un proceso, aunque corto y, aparentemente sin mayores incidencias, que cuenta con especialidades prácticas para hacerlo operable, afirmación con la que, desde ya, reconozco la eficacia de este medio de defensa en el foro patrio.

A.1.- DEL TRAMITE EN GENERAL

El procedimiento de la exhibición personal está regulado del artículo 82 al 113 de la ley de la materia, Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

La solicitud de exhibición puede hacerse por escrito, por teléfono o verbalmente, por el agraviado o por cualquier otra persona, sin necesidad de acreditar representación alguna y sin sujeción a formalidades de ninguna clase.¹¹¹

Pese a la marcada anti-formalidad de la denuncia, en la práctica, quien la haga, no debe obviar cuestiones tan fundamentales como: el nombre del supuesto agraviado y el lugar donde presuntamente pueda estar, orientando de esta manera a la autoridad que ejecute la búsqueda o constatación del agraviado, los lugares que le sirvan de parámetro de verificación. La omisión de este último dato, claro está, no es motivo de inadmisión ni de desestimación de la petición, pero sí lo puede ser de ineficacia de esta garantía personal, imputable por supuesto, a quien la requirió.

Planteada una solicitud de exhibición personal a un tribunal, éste emite la primera resolución del procedimiento, constitutiva de un auto denominado por la ley, auto de exhibición, a través del cual se admite a trámite la petición, señalando hora para la práctica de la diligencia y gira cuanta orden sea necesaria para hacer efectiva la información sobre la situación personal del presunto agraviado. El auto de exhibición debe ser cumplido por el mismo juez que lo dicta cuando el agraviado resida en el perímetro jurisdiccional del tribunal, o bien, por un juez ejecutor que nombrará el juez que dicte el auto de exhibición, si la diligencia debe practicarse en lugar que estuviere fuera del perímetro señalado. En defecto de este último, podrá comisionarse el cumplimiento del auto de exhibición a cualquiera autoridad o persona cuyas calidades garanticen su cometido.

El ejecutor (juez de la causa, juez comisionado o cualquier otra autoridad o persona), se trasladará al lugar en que se encuentre aquel bajo cuya disposición se hallare el agraviado, le notificará el auto del tribunal, le exigirá que le exhiba inmediatamente al ofendido, así como los antecedentes que hubiere o informe de su conducta, y le ordenará hacer cesar, en su caso, las restricciones o vejaciones a que estuviere sometido el ofendido. La ley de la materia, en el artículo 92, expresamente autoriza al ejecutor para que, si no le presentan al agraviado o le niegan su existencia en el lugar, comparezca personalmente al centro de detención y lo busque en todos los lugares. Según la ley, la negativa de la exhibición por el funcionario a quien se intimó, obliga al tribunal de la exhibición a dictar orden de captura en su contra y someterlo a encausamiento. En la práctica, sin embargo, los jueces se abstienen de hacer tales apercibimientos si no tienen la certeza de que el agraviado, a propósito fue ocultado por el funcionario intimado. De esa suerte, tales

¹¹¹ Artículo 85 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

apremios solo pueden ser tomados por el juez cuando después de la negativa del funcionario intimado, encuentra por sí al agraviado.

Conforme al artículo 95 de la ley *Ibíd*, para el caso de personas plagiadas o desaparecidas, cuyo paradero sea incierto, por virtud de la exhibición personal deben ser buscadas por el juez en el lugar donde presuntamente se encuentren, ya sea centros de detención, cárceles o cualquier otro lugar que fuera señalado, sugerido o sospechado donde pudiera encontrarse.

Preferentemente, para que la exhibición personal sea efectiva, debe practicarse en el lugar donde se crea que está el detenido, sin previo aviso o notificación a persona alguna (artículo 96 de la ley), ello con el lógico propósito de no alertar al responsable, pues de lo contrario, podría dar lugar al ocultamiento o subsanación de la situación agravante, supuesto en el que, desde luego, subsistirán la responsabilidades legales respectivas. De todo lo actuado en los actos de exhibición personal, se levantará acta que los hagan constar (artículo 99 de la ley), debiendo relacionarse todo detalle con la mayor precisión posible.

LA INADMISION A TRAMITE / POSIBILIDAD DE INADMISION / MOTIVOS DE INADMISION

En las otras clases de procesos constitucionales, estudiamos la posibilidad de suspensión y hasta inadmisión o rechazo in *limine litis* para casos determinados, es decir, cuando en la promoción de una acción, se incumple con determinados requisitos de carácter insubsanable, posibilidad que, con relación a la exhibición personal ahora estudiaremos. Al respecto conviene traer a cuenta el criterio relativo a que, es precisamente el incumplimiento de requisitos, el único motivo aceptable legal y doctrinariamente como causa de inadmisión de cualquiera acción, ello de conformidad con el principio jurídico del derecho de defensa y, en su caso, del derecho a impugnar las resoluciones judiciales, reconocido en nuestra Constitución y por el derecho internacional de aplicación interna¹¹²; es decir, que fuera de los casos de incumplimiento de requisitos expresamente exigidos por ley específica, no debe rechazarse ninguna pretensión sin tramitar el proceso respectivo, y menos, sin admitirla a trámite.

¹¹² Artículo 12 de la Constitución Política de la República y literal h) del apartado 2 del artículo 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.

El artículo 82 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, establece el marco referencial de procedencia de la exhibición personal al regular que: “Quien se encuentre ilegalmente preso, detenido o cohibido de cualquier otro modo en el goce de su libertad individual, amenazado de la pérdida de ella, o sufre vejámenes, aún cuando su prisión o detención fuere fundada en ley, tiene derecho a pedir su inmediata exhibición ante los tribunales de justicia, ya sea con el fin de que se le restituya o garantice su libertad, se hagan cesar los vejámenes o termine la coacción a que estuviere sujeto”. El contenido y alcances de este artículo, ya fueron analizados, sin embargo, conviene resaltar que su contenido marca con mucha precisión cuales son los casos en que procede una solicitud de exhibición personal, de manera que, interpretado contrario sensu, podríamos afirmar, en principio, que un motivo de inadmisión sería la solicitud de exhibición para tutelar derechos distintos del de libertad e integridad de las personas. En esos casos, cualquier solicitud de exhibición personal no solo podría, sino debería, ser rechazada o inadmitida.

Como contra partida de lo últimamente relacionado, y tomando en cuenta que, conforme con la ley que regula esta institución la promoción de la exhibición personal es eminentemente anti-formalista, carente de exigencias en cuanto a presupuestos (temporalidad, definitividad y legitimaciones), su rechazo o inadmisión, atribuyéndose deficiencias por esos motivos, es inexistente.

Es pertinente en el presente aparatado referente al trámite de la exhibición personal, asentar claramente que, por virtud de que la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, atribuye competencia en esta materia solo a los jueces de jurisdicción ordinaria, excluyendo expresamente de dicha competencia a la Corte de Constitucionalidad (artículo 83 de la Ley), los casos de exhibición personal sometidos a conocimiento de este último tribunal, no los ha resuelto, limitándose en cualquier caso, a conceder el trámite preventivo y remitir el asunto al juez competente. De manera que, la Corte de Constitucionalidad no conoce ni aún a prevención en ningún caso, de procesos de exhibición personal.

EFFECTOS / EFICACIA DE LA EXHIBICIÓN EN LA PRACTICA

El objeto de este aparatado, consiste en determinar si la acción de exhibición personal, presta en realidad al interesado en que se le practique, el supuesto beneficio de esta institución establecido en la ley, o bien, si su regulación consiste simplemente en un caso más de lo que comúnmente ha sido denominado por la doctrina como “letra muerta”.

De manera concisa cabe asegurar que las reglas que rigen esta acción en la ley de la materia, permiten inferir que los efectos de procedencia de una exhibición personal son los siguiente:

- 1) Que se restituya o garantice la libertad individual del solicitante o persona a cuyo favor se pidió la exhibición, cuestión que, en el primer caso conllevará obligadamente la puesta en libertad inmediata del afectado y, en el segundo caso, que se asiente de manera expresa, los posibles riesgos y la sospecha de responsabilidad de la amenaza respectiva.
- 2) Que se hagan cesar los vejámenes o que termine la coacción sufrida por la persona a favor de quien se promueve esta acción, cuyo efecto deberá ser la cesación efectiva de esos vejámenes o coacciones y, consecuentemente, la instrucción de investigación contra los responsables.

Efectos con relación a la persona a cuyo favor se promueve la exhibición:

Las pretensiones concretas en una exhibición personal, son de dos clases: una formal y la otra de fondo.

La primera, consiste en la petición expresa que se le hace al juez, para que personalmente ejecute los actos necesarios de búsqueda del agraviado y, en su caso, constatación de los vejámenes que sufra. Esta pretensión, por ser la que implica toda la serie de actos que lleva a cabo el juez y, que a su vez, constituyen su admisión a trámite, nunca es desechada, salvo la posibilidad de inadmisión que ya quedó apuntada.

La segunda, la constituye una resolución que, una vez decretados los motivos de agravio, resuelva dejar en inmediata libertad al detenido ilegalmente o bien, la orden de que cesen los vejámenes que sufra el agraviado. Para esto último, sin embargo, el juez no debe conformarse con la simple orden de cesación de vejámenes sino que, procurará el traslado del ofendido a un lugar seguro, de manera que, la protección pretendida a través de la exhibición pedida, sea eficaz.

Partiendo de esa idea, se concluye que la exhibición personal no puede ser inadmitida pero sí desestimada. La desestimación produce como efectos, que no se ordene libertad ni traslado alguno, puede motivar la condena en costas para el solicitante, pero esta última condena queda sujeta a la estimación del juez relativa a si la petición fue evidentemente maliciosa o temeraria, o bien, que haya sido promovida con el fin de obstaculizar la administración de justicia.¹¹³

¹¹³ Artículo 100 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

Efectos con relación a la autoridad responsable:

La estimación de la exhibición personal, además de las consecuencias a favor del agraviado ya señaladas, produce respecto al responsable los siguientes efectos:

- 1) Si se negó a presentar al agraviado, se le decretará orden de aprehensión, se decretará su encausamiento y se le condenará en costas. El delito por el que pueden ser perseguidos es el de plagio (artículo 108 de la ley).
- 2) La separación de sus cargos.

En ese sentido, tal como quedó expuesto, la práctica demuestra que la exhibición personal en nuestro medio, termina con la simple constatación por parte del juez ejecutor de la detención legal o ilegal y el sufrimiento o no de vejámenes de la persona con relación a quien se solicita la práctica de la diligencia; es decir, que en su caso, el juez ejecutor debe constituirse en el lugar donde se encuentre la persona exhibida y, constatar si está sufriendo vejámenes o se encuentra ilegalmente detenida, presa o privada de cualquier manera de su libertad personal. Esta actividad, para el caso en que la denuncia de cualquiera de las dos limitaciones de derechos, aparentemente cumplió su objetivo con la simple constatación de la situación personal del exhibido, pero, qué pasa entonces con lo que inmediatamente después pueda sucederle. Realmente, en nuestro medio resultaría fácil que el vejador se entere de la demanda de exhibición y, se abstenga de infligir malos tratos a quien estaba dañando, situación que haría improcedente, en su caso, la protección requerida. Por su parte, en el caso de la privación de libertad ilegalmente, se presenta el inconveniente de ubicar a quien se tiene que exhibir, por lo que devendría pensar que, para este caso, de denuncia de privación ilegal de la libertad individual, no es propicia la exhibición personal, sino únicamente para cuando se tenga conocimiento cierto del lugar donde se tiene privada de la libertad a la persona cuyas violaciones se pretende evitar.

En Guatemala, la práctica de exhibición personal no resulta una acción idónea para denunciar la desaparición de personas, cuando no se tiene noticia cierta del lugar donde supuestamente pueden ser habidas, porque esta situación coloca a la autoridad responsable de la exhibición en limitación de tiempo, disponibilidad de practicar la diligencia y de subjetividad de las diligencias que debe practicar, cuestiones que redundan precisamente en la inoperabilidad de este medio de defensa de las personas. De igual manera sucedería en los casos de denuncia de vejámenes, si no se reporta con precisión qué autoridad es la responsable, pues no habiendo

parámetro concreto, es remoto verificar la situación denunciada con el objeto de hacerla cesar. En este último caso, surge otra particularidad, consistente en que aún en el caso de ponerse en conocimiento preciso de la autoridad de exhibición, el lugar donde se encuentra el agraviado y, la autoridad que, en su caso, le inflinge malos tratos, el auto que declare procedente la solicitud, no debería, como sucede en la práctica, limitarse a declarar dicha procedencia y deducir responsabilidades al que resulte responsable, sino que, siendo directamente el Estado de Guatemala, a través del juez de que se trate, el que estudia y resuelve la procedencia de la exhibición, debería hacerse pronunciamientos tendientes a restablecer la salud del afectado, garantizando su seguridad presente y futura, pudiendo para el efecto, disponerse su internamiento en centro asistencial apropiado y, su cuidado bajo medidas de protección concretas, permitiéndole el acceso directo por mecanismos especiales a los medios de seguridad pública.

IMPROCEDENCIA DE LA EXHIBICIÓN PERSONAL:

Del precepto contenido en el artículo 82 de la ley de la materia, se infiere que la exhibición personal solo procede para garantizar el derecho humano a la libertad y a la integridad personal. De tal cuenta, que esta petición siempre será improcedente cuando por su medio se pretenda la tutela de derechos distintos de los enumerados.

Además de la posible limitación antedicha, el precedente judicial ha impuesto una limitación más a la procedencia de este instrumento constitucional, en lo que al derecho a la libertad se trata, al sustentar que no es tutelable mediante este instrumento la denuncia de supuesta detención ilegal, cuando media proceso penal instruido conforme a la ley.

PRECEDENTE:

Una persona a quien se investigaba por la comisión de delito, fue objeto de orden de aprehensión emitida por el Juzgado Segundo de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente, del departamento de Izabal.

Dicha persona alegó que la orden de aprehensión era ilegal porque nunca había sido citado; acudió a la Sala Sexta de la Corte de Apelaciones, solicitando su exhibición personal, tribunal que accedió a lo solicitado, declarando procedente la exhibición, condenando al juez emisor de la aprehensión al pago de las costas procesales. El Ministerio Público acudió en amparo ante la

Cámara de Amparo y Antejuicio de la Corte Suprema de Justicia, impugnando la citada resolución de la sala mencionada, que declaró la exhibición personal. Al resolver, la Cámara de Amparo sostuvo:

“...La exhibición personal es un proceso de carácter constitucional y por ende subsidiario de la justicia ordinaria, por lo cual no puede constituirse como una instancia ordinaria de impugnación al tener como único fin garantizar la libertad individual de las persona, cuando la misma se encuentre ilegalmente presa, detenida o cohibida en el goce de su libertad, amenazado de la pérdida de ella o sufre vejámenes, estándolo legalmente. En el presente caso la Sala Sexta de la Corte de Apelaciones, al declarar procedente la exhibición personal solicitada por... se excedió en el uso de sus facultades que la ley le otorga, ya que del estudio de los antecedentes de mérito, dicha acción es totalmente improcedente, en virtud que no es el medio idóneo para atacar una orden de aprehensión. El medio idóneo de impugnación para atacar tal decisión, es el recurso de apelación, de conformidad con el artículo 404 del Código Procesal Penal, que preceptúa: “Son apelables los autos dictados por los jueces de primera instancia que resuelvan: ...10) Los que deniegan o restrinjan la libertad.” Por lo tanto, al pretenderse utilizar la acción de exhibición personal como un recurso ordinario para atacar una decisión judicial, que dentro de la ley que regula su procedimiento tiene señalado medio de impugnación por el cual se puede acceder para atacarla, resulta improcedente la declaratoria de la autoridad recurrida. En esa situación procedía una acción de amparo y no una exhibición personal. En consecuencia, lo resuelto por la autoridad impugnada excede de sus facultades legales y la esfera de aplicación de la ley, violando con ello el principio del debido proceso, conculcando los derechos del postulante, por lo que deviene procedente la presente acción de amparo, ordenando a la autoridad recurrida dicte resolución de conformidad con lo señalado en el presente fallo...”¹¹⁴

Análisis y crítica:

El precedente antes referido confirma que la exhibición personal, como instrumento constitucional, solo garantiza la libertad individual cuando ésta es ilegalmente amenazada. No es calificada de ilegal la amenaza de privación de libertad, cuando existe orden dictada en ese sentido por autoridad competente dentro de proceso penal tramitado conforme a las disposiciones procesales respectivas. Por consiguiente, la amenaza debe ser notoriamente ilegítima, pues la que ocurre en un proceso penal, por lo menos está respaldada por una presunción de legalidad. Igual situación ocurriría en los casos en que, dictada por el juez contralor del proceso penal, una clausura provisional o bien, el sobreseimiento, el imputado exigiera su libertad sin esperar la firmeza de la decisión y, alegando ilegalidad en su permanencia de detención acudiera a una Sala pidiendo su exhibición personal y ésta se decretara, sin percatarse el tribunal de la situación procesal que justifique la situación del procesado. Los jueces deben ser muy celosos en cuanto a la exhibición

¹¹⁴ Sentencia de 25 de junio de 2001 de la Cámara de Amparo y Antejuicio de la Corte Suprema de Justicia, expediente 307-2000). Este fallo está firme por no haber sido impugnado.

personal se trata, cuando ésta se les pide por denuncia de restricción a la libertad en virtud de sometimiento a proceso penal.

La tesis es acertada a mi juicio, porque la exhibición personal es un instrumento noble que no debe ser utilizado para fines tan deleznable como burlar un proceso penal y, con ello, la justicia y seguridad que la sociedad busca, las que se desviarían con argumentos espurios que pretendan desnaturalizar esta institución de protección a las personas.

En efecto, la práctica ha evidenciado que en reiteradas ocasiones, se ha pretendido tergiversar el espíritu de esta acción al promoverse para casos en que, definitivamente, aflora su notoria improcedencia. Como ejemplo puede citarse la pretensión de un reo que promueva su exhibición personal aduciendo simplemente estar detenido en forma ilegal, cuando lo que ocurre en realidad es que se encuentra sometido a esa medida con ocasión de un proceso penal en su contra promovido por el delito de homicidio. Casos como este, son aquellos a los que hice referencia, en los que, la exhibición personal no es medio idóneo al que pueda acudir para lograr la tutela de los derechos de las personas, pues en el mismo, lo procedente, en todo caso, será acudir a las impugnaciones propias del proceso penal. Esta afirmación puede constatarse, con los graves problemas que han afrontado jueces que, mediante exhibición personal han concedido la libertad a personas que han transgredido la ley cometiendo delitos de alto impacto social, que queda reflejada en los casos resueltos por la Corte de Constitucionalidad en los expedientes 166-2000, 276-2000 y 90-98.

En síntesis, la exhibición personal es, al igual que el amparo, una acción de rango constitucional, que no puede promoverse irrestrictamente y sin limitaciones, pues la propia ley, y como se vio, el precedente, han establecido parámetros específicos que deben observarse bajo la estricta responsabilidad de los operadores de la justicia penal.

IMPUGNABILIDAD

Se ha pretendido que, derivado de que el artículo 113 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, prevé que las disposiciones relativas al amparo, serán aplicables a la exhibición personal en lo que fueren pertinentes, y al prudente arbitrio y discreción de los tribunales de justicia, todos los recursos y remedios estipulados para el procedimiento de amparo, son procedentes en el de la exhibición personal.

En una ocasión, lo actuado en el procedimiento de exhibición personal fue impugnado mediante recurso en queja ante la Corte Suprema de Justicia, la que negó su conocimiento alegando incompetencia para el efecto. Y es que, el recurso en queja no es medio de subsanación de errores en el procedimiento de exhibición personal desde luego que, la inobservancia del procedimiento por parte de cualesquiera de los integrantes del tribunal, es sancionada por el propio artículo 90 párrafo segundo de la Ley de la materia, al prever que: “En caso de no proceder como se ordena en el párrafo anterior, los integrantes del tribunal que conozcan de los hechos relacionados, serán sancionados como cómplices del delito de plagio”. De esa cuenta, ante el incumplimiento de lo ordenado en normas sobre exhibición personal, lo que procede es acudir a la institución competente (Ministerio Público), para denunciar la complicidad presumida por la ley.

Improcedencia de la queja:

Precedentes:

- 1) Ante la Corte Suprema de Justicia, se ocurrió en queja contra el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, constituido en Tribunal de Exhibición Personal, de Guatemala, pretendiéndose la revisión de lo actuado en un procedimiento de exhibición personal, planteamiento en el que se expuso la necesidad de corregir ciertos errores de procedimiento.

Esta petición fue resuelta de la siguiente manera:

“Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio: Guatemala, veinticuatro de mayo de dos mil uno...IV) En cuanto a lo demás solicitado, (se refiere al recurso planteado) no ha lugar, pues el procedimiento de recurso no está regulado por la ley de la materia para operar en procesos de exhibición personal; además, la Corte Suprema de Justicia, no ejerce función revisora de dichos procesos...”¹¹⁵.

- 2) En similar sentido se pronunció la Corte de Constitucionalidad al serle requerida su intervención, para conminar a la Corte Suprema de Justicia resolviera una solicitud de exhibición personal que ante la misma se solicitó. Ante esta petición, la Corte de Constitucionalidad, ni siquiera abrió expediente, sino que se limitó a recibir el escrito respectivo, lo anotó en el libro de ingreso de memoriales y emitió la resolución siguiente:

¹¹⁵ Expediente 278-2001 de la Cámara de Amparo y Antejuicio de la Corte Suprema de Justicia.

“Escrito 3012-2001. Asunto: Solicitud de intervención de la Corte de Constitucionalidad...Corte de Constitucionalidad: Guatemala, siete de mayo de dos mil uno. I) Por recibido el escrito...presentado por...; II) Hágase saber al presentado que de conformidad con lo que establece el artículo 83 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, esta Corte no tiene competencia para conocer de la materia reclamada...”

En lo que al recurso de apelación se refiere, éste ha sido calificado como improcedente por la doctrina constitucional, entre otros, en los fallos que a continuación se citan:

“...B) Acto reclamado: resolución del veinte de febrero de mil novecientos noventa y cinco, emitida por la autoridad impugnada, mediante la cual declaró que no es susceptible de apelación el auto del veintiuno de julio de mil novecientos noventa y cuatro, que declaró improcedente la Exhibición Personal que el postulante solicitó a favor de...En el presente caso, el postulante señala que el acto reclamado le causa agravio en virtud de que la autoridad impugnada no conoció del fondo de una apelación planteada contra una exhibición personal promovido a favor de ... Esta Corte, al analizar la violación denunciada, considera que la protección constitucional solicitada debe denegarse, pues la exhibición personal, se caracteriza por ser un procedimiento antiformalista; es decir, que no requiere más que la simple denuncia del propio afectado o de cualquier persona en su favor, debiendo la autoridad judicial competente resolver sobre su procedencia o no; en caso la resolución del juez fuere desfavorable, ésta no constituye cosa juzgada formal ni material; en consecuencia, la exhibición personal puede plantearse las veces que resulte necesario, ante el mismo o diferente tribunal. Por lo expuesto y dada la naturaleza del proceso de exhibición personal como garantía de la libertad personal, la aplicación supletoria de las disposiciones relativas al amparo no permite hacer extensible el recurso de apelación a un procedimiento caracterizado por su celeridad. Lo considerado permite establecer que el procedimiento de la Exhibición Personal es de única instancia, por lo que al haber procedido la autoridad impugnada como lo hizo no violó ninguna de las disposiciones legales indicadas por el postulante. En consecuencia, el amparo resulta notoriamente improcedente y debe hacerse el pronunciamiento que en derecho corresponde...”¹¹⁶

Análisis y Crítica:

Se concluye de los criterios sustentados en los primeros precedentes transcritos, como en la jurisprudencia recientemente relacionada, que lo decidido en materia de exhibición personal es inimpugnabile. Todas las tesis apuntan a la inexistencia de cosa juzgada, estimando que la inconformidad solo puede hacerse valer mediante el nuevo planteamiento del asunto, es decir, promoviéndose nuevamente la exhibición personal que interese. A mi juicio, es cuestionable porque ello puede, en casos determinados, degenerar en indefensión por inobservancia de procedimiento, o bien, porque la resolución de fondo que se emita sea arbitraria, ya que no debe olvidarse que la

¹¹⁶ Sentencia de 18 de julio de 1995. Expediente 154-95, Gaceta 37. En igual sentido se pronunció la Corte de Constitucionalidad, en los expedientes de amparo 1257-96, 395-97 y 574-97.

exhibición no solo decide la libertad o cesación de vejámenes, sino que la certificación de lo conducente o destitución contra el responsable.

No obstante lo expuesto, y no existiendo ámbito excluido de la procedencia del amparo, este medio de defensa sí puede ser instado contra las posibilidad violaciones ocurridas en procesos de exhibición personal, porque no es posible que la actuación judicial se quede sin revisión si en ella se inobserva la Constitución y la ley ordinaria.

CONCLUSIONES

- 1) La protección extraordinaria de los derechos de las personas se obtiene por medio de los distintos procesos de jurisdicción constitucional, la cual se materializa, a través de los decretos, que impulsan esta clase de procesos, los autos, que deciden cuestiones de fondo diferentes de la pretensión principal, y las sentencias, por medio de las que el juez constitucional declara la violación denunciada y ordena el restablecimiento de la situación jurídica afectada, o bien, declara su inexistencia.
- 2) El incumplimiento de cualquiera de los requisitos formales que deben observarse en la interposición de la acción constitucional de amparo, no conlleva su rechazo o inadmisión como en la jurisdicción ordinaria civil, sino que en ese caso, el juez constitucional debe fijar plazo para que el interesado subsane cualquier defecto de presentación; si se incumple lo ordenado, el trámite se suspende en definitiva.
- 3) El momento procesal oportuno para que el tribunal de amparo decida otorgar o no el amparo provisional, es cuando recibe los antecedentes o informe circunstanciado de la autoridad impugnada, pudiendo, en casos excepcionales y cuando circunstancias calificadas lo exijan, decretarlo en la resolución de trámite.
- 4) El otorgamiento de amparo provisional, para que sea efectivo, conlleva la obligación del tribunal ejecutor –tribunal de amparo de primer grado-, de girar las instrucciones necesarias, para que se evite la consumación de actos que hagan infructuosa la procedencia del amparo en la resolución de fondo.
- 5) El recurso de apelación promovido contra la resolución que otorgó o denegó el amparo provisional, debe contener exposición de agravios, ya que en el trámite de su conocimiento ante la Corte de Constitucionalidad, la ley no prevé oportunidad para el efecto; su omisión no conlleva rechazo, pero influirá directamente en la decisión del tribunal de alzada.
- 6) La doctrina sentada por la Corte de Constitucionalidad ha sostenido que el trámite de la acción de amparo puede suspenderse por: falta de definitividad, extemporaneidad, falta de legitimación activa, falta de legitimación pasiva, muerte del amparista cuando la acción fue eminentemente personal y por falta del cumplimiento de previo señalado.
- 7) El recurso en queja es el único medio procesal a través del cual puede reclamarse ante el tribunal superior de amparo, la inobservancia de las normas que lo regulan y, no es idóneo promoverlo en ningún otro proceso de jurisdicción constitucional, ni contra el incumplimiento de la autoridad impugnada en el acatamiento de la sentencia de amparo. No existe límite temporal para promoverlo.
- 8) La sentencia estimatoria de amparo deja sin efecto la decisión, acto o resolución, que impidió el pleno ejercicio de los derechos o libertades vulneradas y, en su caso, determinará la extensión de sus efectos, reconocerá el derecho de conformidad con su contenido constitucionalmente declarado y restablecerá al accionante en la integridad de su derecho adoptando medidas apropiadas para su conservación.

- 9) Los principios que inspiran la jurisdicción constitucional y la propia ley de la materia, permiten que las decisiones que deban adoptar los tribunales constitucionales, especialmente la Corte de Constitucionalidad, se revistan de matices especiales en atención a las características propias de cada caso concreto sometido a su estudio para hacer imperar la tutela judicial a través de la constitucional, cuando se ha cometido violación a los derechos de las personas; por ello, el precedente, la doctrina y la jurisprudencia sentados por la Corte de Constitucionalidad, hoy en día constituyen base fundamental en la resolución de los nuevos procesos de esta naturaleza, que deben observarse.
- 10) La compatibilidad de las leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general, con la Constitución Política de la República, puede ser analizada por la Corte de Constitucionalidad a solicitud de los funcionarios que determina la ley de la materia, o de cualquier ciudadano auxiliado por tres abogados, debiendo para el efecto cumplirse con los requisitos de forma y de razonamiento debido, cuya inobservancia motiva la desestimación de la acción.
- 11) Declarada en sentencia la inconstitucionalidad general de una norma, se entenderá expulsada del ordenamiento jurídico a partir del día siguiente de la publicación en el Diario Oficial de la suspensión provisional si ésta se hubiere dispuesto, o bien, a partir del día siguiente de la publicación de la sentencia en el mismo órgano de información.
- 12) La declaratoria de inconstitucionalidad general de una norma, produce efectos de cosa juzgada formal y material.
- 13) La impugnación de inconstitucionalidad general y en casos concretos, requiere obligatoriamente para su conocimiento por parte del tribunal competente, que se exponga un análisis comparativo entre la norma impugnada y la constitucional cuya violación se denuncia, lo contrario motiva su improcedencia.
- 14) La declaratoria de inconstitucionalidad de una norma por virtud de la acción de inconstitucionalidad general, produce efectos con relación a todas las personas –*erga omnes*–, mientras que en casos concretos, produce efectos simples de inaplicación para el caso concreto.
- 15) Únicamente pueden pedir opinión consultiva a la Corte de Constitucionalidad, el Congreso de la República, el Presidente de la República y la Corte Suprema de Justicia. Su objetivo es obtener interpretación de constitucionalidad de leyes vetadas por el Organismo Ejecutivo, de tratados o convenios internacionales y de proyectos de ley.
- 16) La opinión de la Corte de Constitucionalidad, no tiene efectos vinculantes; sin embargo, dicho efecto se pretende alcanzar a través de la publicidad que se le da tanto por medio de su publicación en el Diario Oficial como en su lectura pública que manda la ley de la materia.
- 17) La facultad de la Corte de Constitucionalidad de emitir dictámenes de constitucionalidad, derivada de mandatos constitucionales específicos, concretamente, es obligatoria su emisión para que el Congreso pueda reformar leyes constitucionales y, solamente puede pedirse luego de aprobado el proyecto respectivo en tercera lectura.

- 18) Si bien la acción de exhibición personal está desprovista de toda clase de formalismos, y no puede rechazarse por ningún motivo, objetivamente debe cumplirse en su presentación, con señalar concretamente el lugar donde el agraviado se encuentre y la autoridad responsable de la supuesta violación que se denuncia, lo contrario, influirá directamente en la resolución definitiva.
- 19) La exhibición personal como acción de rango constitucional, solamente puede operar en los casos de evidente violación a los derechos de libertad y seguridad de las personas; por esa razón, no es viable para poner en libertad a reos sometidos legalmente a proceso penal, salvo en lo que respecta a malos tratos que les de la autoridad a que están sujetos.
- 20) Cualquiera resolución o pronunciamiento emitido por la Corte de Constitucionalidad, únicamente puede ser impugnado a través de los recursos de aclaración y ampliación, mismos que tienen naturaleza, más que de recurso, de remedio procesal, en virtud de que por su medio no puede variarse el fondo de lo decidido por el supremo órgano constitucional.

RECOMENDACIONES

- 1) Al Congreso de la República:

Ya que cuenta en su seno con un estudio profundo y particularizado, relacionado con el proyecto de reformas a la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, que en su momento sometió a consideración de la Corte de Constitucionalidad, a través de solicitud de dictamen de constitucionalidad, recomiendo que lo ponga a discusión y, en su momento, lo apruebe para que se suplan las deficiencias que hoy en día frenan innecesariamente la agilización de la justicia constitucional.

- 2) A los abogados litigantes:

Que liberados de apasionamientos personales o compromisos con quienes requieren su auxilio profesional, admitan la necesidad de reencausar el uso de los distintos medios de defensa constitucional, propiciando su estudio a través de foros dirigidos por juristas calificados y, así, no perder el aporte que personas como los ex – funcionarios que han vivido la práctica forense constitucional, pueden brindar a nuestra necesitada sociedad del Derecho.

- 3) A los operadores de justicia constitucional:

Busquen la mejor comprensión de los distintos planteamientos sometidos a conocimiento del tribunal, despojándose de la errada práctica del excesivo formalismo y de la urgencia por liberarse del estudio de fondo, para luego poder, cuando proceda, denegar la protección solicitada, con fundamentos valederos y convincentes que, por ello, satisfaga las exigencias de peticiones bien formuladas.

BIBLIOGRAFIA

- 1) Sáenz Juárez, Luis Felipe “Inconstitucionalidad de Leyes en Casos Concretos en Guatemala”, Publicación de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, Edición de Serviprensa, C.A; Guatemala, marzo de 2001.
- 2) Montero Aroca, Juan y Chacón Corado, Mauro “Manual de Derecho Procesal Civil Guatemalteco”, Volúmenes I y II, Diseño y Edición, Magna Terra Editores; Guatemala febrero de 1999.
- 3) Martín–Retortillo, Lorenzo “El 23 – F Sus Secuelas Jurídicas en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, Cuadernos Civitas, Editorial Civitas, S.A.; Madrid 1985.
- 4) Góngora Pimentel, Genaro “Introducción al Estudio del Juicio de Amparo, Temas del Juicio de Amparo en Materia Administrativa”, Segunda Edición Ampliada, Editorial Porrúa, S.A.; México 1989.
- 5) Salgado, Alí Joaquín “Juicio de Amparo y Acción de Inconstitucionalidad”, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma; Buenos Aires, 1987.
- 6) Fernández Segado, Francisco “La Jurisdicción Constitucional en España”, Editorial Dikinson, S.L.; Madrid, 1984.
- 7) Mynor Pinto Acevedo “La Jurisdicción Constitucional en Guatemala”, Publicación de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, Impreso en Serviprensa Centroamericana; Guatemala, 1995
- 8) Guzmán Hernández, Martín Ramón “El Amparo Fallido”. Publicación de la Corte de Constitucionalidad. Imprenta y Litografía Impresos; Guatemala, 2001.
- 9) Carpizo, Jorge “Estudios Constitucionales”. Editorial Porrúa. República de Argentina; Universidad Nacional Autónoma de México; México, 1996.
- 10) Sierra González, José Arturo “Derecho Constitucional Guatemalteco”. Publicación de la Corte de Constitucionalidad. Centro Impresor Piedra Santa; Guatemala, 2000.
- 11) Publicación de la Suprema Corte de Justicia de México “Manual del Juicio de Amparo”. Editorial Themis; México, 1988.
- 12) Tapia, Juan Guzmán “La Sentencia”. Editorial Jurídica de Chile; Chile, 1996.
- 13) Bidart Campos, German J. “Para Vivir la Constitución”. Ediar Sociedad Anónima Editora, Buenos Aires Argentina, 1984.
- 14) Serrano Jáuregui - Nicolás Pérez “El Tribunal Constitucional”. Editorial Tecnos, S.A., España, 1990.
- 15) Couture, Eduardo J. “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”, tercera edición. Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1969.

- 16) Lucas Verdu, Pablo "Problemática Actual de la Justicia Constitucional y del Examen de Constitucionalidad de las Leyes". Boletín informativo del Seminario de Derecho Político, Universidad de Salamanca. Octubre de 1957.
- 17) Araujo Joan, Oliver "El Recurso de Amparo". Facultad de Derecho de Palma De Mallorca. España, 1986.
- 18) Fix Zamudio, Héctor "La Protección Jurídica y Procesal de los Derechos Humanos". Editorial Civitas. Madrid, España, 1987.
- 19) Serrano Robles, Arturo "El Juicio de Amparo en General y las Particularidades del Amparo Administrativo". Manual del Juicio de Amparo, Publicación de la Suprema Corte de Justicia de México. Editorial Themis; México 1988.

LEYES:

- 1) Constitución Política de la República de Guatemala, 1985.
- 2) Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente.
- 3) Auto Acordado 4-89 de la Corte de Constitucionalidad.
- 4) Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107.
- 5) Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-86 del Congreso de la República.
- 6) Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República.

OTROS DOCUMENTOS:

- 1) Tesis de graduación presentada por la Abogada y Notaria Lizbeth Carolina Reyes Paredes "La Tutela Judicial Como derecho Fundamental y su Protección por medio de la Tutela Constitucional". Universidad Rafael Landivar. Guatemala, 1998.
- 2) Publicación de la Corte de Constitucionalidad "Recopilación de las Conferencias Dictadas en los Seminarios de Difusión, Divulgación y Actualización de la Justicia Constitucional". Centro Impresor Piedra Santa. Guatemala, 1998
- 3) III Conferencia de Justicia Constitucional de Iberoamérica, España y Portugal "Ponencia de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala". Publicación de la Corte de Constitucionalidad. Centro Impresor Piedra Santa. Guatemala, 1999.

- 4) Tesis de graduación presentada por la Abogada y Notaria Nidia Lisseth Sánchez Aquino “La Suspensión del Amparo por Incumplimiento de los Presupuestos Procesales”. Universidad Rafael Landívar. Guatemala, 2000.
- 5) Tesis de graduación presentada por el Abogado y Notario Hector Enrique Turcios Ordóñez “La Exhibición Personal como Garantía de la Libertad Personal, en la Legislación Constitucional Guatemalteca y Centroamericana. Universidad Mariano Galvez de Guatemala. Guatemala, 1995.
- 6) Publicación de la Corte de Constitucionalidad “Sentencia que resuelve Acciones de Inconstitucionalidad interpuestas contra Reformas a la Ley de Contrataciones del Estado; Fundamentos Jurídicos Síntesis de estudio de leyes de algunas entidades autónomas y descentralizadas Comentarios”. Editorial Serviprensa. Guatemala, 1997.

ATESTADOS

Gaceta Jurisprudencial N° 58 -Amparos en Única Instancia
Expediente No. 30-2000

Expediente No. 30-2000

AMPARO EN ÚNICA INSTANCIA

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

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

ANTECEDENTES

I. EL AMPARO

A) Interposición y autoridad: presentado en esta Corte el once de enero de dos mil. B) Acto reclamado: sentencia de veintiséis de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, dictada por la autoridad impugnada que declaró improcedente recurso de casación por motivo de forma y fondo, promovido por el abogado defensor del amparista, Mario Alfonso Menchú Francisco, contra la sentencia dictada por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones el diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y ocho. C) Violaciones que denuncia: derechos a la vida, de defensa, al debido proceso, petición y libre acceso a los tribunales. D) Hechos que motivan el amparo: lo expuesto por el postulante se resume: a) en proceso penal promovido en su contra por el delito de plagio o secuestro, el Tribunal Tercero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Guatemala, dictó sentencia condenatoria el treinta de marzo de mil novecientos noventa y ocho, la que fue confirmada por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones en resolución de diecinueve de octubre de ese mismo año; b) su abogado defensor Mario Alfonso Menchú Francisco, interpuso recurso de casación por motivos de forma y fondo con base en los artículos 440 y 441 del Código Procesal Penal, que fue declarado sin lugar en sentencia de veintiséis de noviembre de mil novecientos noventa y nueve -acto reclamado-. Considera violados sus derechos, porque la autoridad impugnada al dictar el acto reclamado no realizó el análisis de los casos de procedencia por motivo de forma y de fondo contenidos en los artículos citados, lo cual es obligatorio conforme la ley y la doctrina legal sustentada por el tribunal de casación en reiterados fallos cuando la sentencia es la pena de muerte; además, realizó un análisis contradictorio, ya que no se puede determinar si se refiere al recurso de los acusados Jorge Antonio Alvarado García y Alfredo Carrillo Contreras o al de su abogado defensor; asimismo, en la parte resolutive del acto reclamado sólo se hace referencia al motivo de forma y no se menciona el motivo de fondo planteado; por otra parte, debió hacer un análisis de oficio de la sentencia impugnada lo cual no hizo, impidiendo que se beneficiara con la doctrina sustentada en la sentencia de diez de febrero de mil novecientos noventa y siete, dictada por la autoridad impugnada en los expedientes acumulados ciento dieciséis, ciento diecisiete y ciento dieciocho todos -noventa y seis; además, la autoridad impugnada indica que no se ha cambiado la estructura de la figura delictiva de plagio o secuestro, ya que es la misma conducta que tenía antes de la vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos la que prevalece en la actualidad, por lo que la autoridad impugnada avaló con su fallo la extensión a la pena de muerte en el delito de plagio o secuestro conforme el artículo 1° del Decreto 14-95 del Congreso de la República, infringiendo los artículos 29 y 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya que la pena de muerte sólo se aplicaba cuando fallecía la víctima; asimismo, los tratados internacionales sobre dicha materia están protegidos por el principio de pacta sunt servanda. Solicitó que se le otorgue amparo. E) Uso de recursos: ninguno. F) Casos de procedencia: invocó los contenidos en los incisos a) y h) del artículo 10 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. G) Leyes violadas: citó los artículos 3°, 12, 28, 29 y 46 de la Constitución Política de la República; 4° inciso 2°, 29 y 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 452 del Código Procesal Penal.

II. TRAMITE DEL AMPARO

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

III. ALEGACIONES DE LAS PARTES

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

IV. ALEGATOS EL DIA DE LA VISTA

A) El postulante reiteró lo expuesto en su memorial de interposición de amparo y en sus alegaciones, agregando que al aplicársele la pena a la que fue condenado se está violando el principio de proporcionalidad de la pena que se

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

CONSIDERANDO

-I-

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

-II-

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

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

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

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

5) Acerca del primer punto, Guatemala, siguiendo su tradición constitucional, reconoce la validez del derecho

internacional sustentado en el *jus cogens*, que por su carácter universal contiene reglas imperativas admitidas como fundamentales de la civilización. De esta manera, el artículo 149 dispone que normará sus relaciones con otros Estados de conformidad con los principios, reglas y prácticas internacionales con el propósito de contribuir al mantenimiento de la paz y la libertad y al respeto y defensa de los derechos humanos. Esta prescripción, no obstante su carácter unilateral, constituye un vínculo jurídico internacional. Coadyuvan con esta posición los preceptos constitucionales de los incisos b) y c) del artículo 142, que tienen como referentes al derecho internacional y a las prácticas internacionales. En cuanto a la fuerza normativa que los tribunales deben observar, se señala el principio de que la Constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado (artículo 204), exceptuándose todo lo que se refiera a la materia de derechos humanos, que por virtud del artículo 46, se somete al principio general de que los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el derecho interno. Respecto de la normatividad jurídica internacional también se regula en la Constitución lo relativo al derecho comunitario centroamericano, que, por no ser el caso, no es relevante puntualizar aquí. Asimismo, entendiéndose que no es parte del debate la discusión sobre si debería entenderse que lo dispuesto en el artículo 46 citado implica superioridad sobre la Constitución, tampoco resulta pertinente hacer referencia al tema, en particular no habiendo motivos para apartarse de jurisprudencia de esta Corte sobre la cuestión (Sentencia de 19 de octubre de 1990, expediente 280-90 y Opinión Consultiva sobre Acuerdo 169 de la Organización Internacional de Trabajo, expediente 199-95).

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

7) Determinante para elucidar el punto analizado es la discusión sobre si la pena de muerte se extendió a delitos no previstos antes de la vigencia del Pacto de San José, en el caso del artículo 201 del Código Penal, o si, por el contrario, el tipo delictivo simple, sin muerte de la víctima de secuestro o plagio, no estaba anteriormente sancionado con dicha pena. El derogado Código Penal contenido en el Decreto legislativo 2164 de 29 de abril de 1936, sancionó el delito de plagio o robo de una persona con el objeto de lograr rescate, con la pena de diez años de prisión correccional, y si fuera ejecutado por dos o más personas, con la de doce años. En el párrafo tercero del artículo 369 dispuso "Cuando de resultas del plagio o mientras dure el secuestro falleciere la persona secuestrada, se impondrá a los culpables la pena de muerte." El Código Penal (Decreto 17-73 del Congreso de la República), coetáneo con el Pacto de San José, reguló lo relativo al delito de plagio o secuestro en el artículo 201, castigándolo con la pena de ocho a quince años de prisión y con la pena de muerte cuando con motivo u ocasión del mismo falleciere la persona secuestrada. La reforma a tal artículo contenida en el Decreto 38-94 del Congreso de la República de 26 de abril de 1994 reguló que se impondría la pena de muerte: "a) Si se tratare de menores de doce años de edad, o personas mayores de sesenta años. b) Cuando con motivo u ocasión del plagio o secuestro, la persona secuestrada resultare con lesiones graves o gravísimas, trauma psíquico o psicológico permanente o falleciere". Por la reforma introducida por el Decreto 14-95 del Congreso de la República de 16 de marzo de 1995 se impondría la pena de muerte a los

autores materiales del delito y la de quince a veinticinco años de prisión a los cómplices, encubridores o cualesquiera otros participantes en la comisión. Asimismo, la de muerte de éstos si hubieren amenazado causar la muerte del secuestrado. Finalmente, la reforma de 19 de septiembre de 1996, vigente desde el 14 de octubre de 1996, establecida por Decreto 81-96 del Congreso de la República, que dice: "A los autores materiales o intelectuales del delito de plagio o secuestro de una o más personas con el propósito de lograr rescate, canje de personas o la toma de cualquier decisión contraria a la voluntad del secuestrado o con cualquier otro propósito similar o igual, se les aplicará la pena de muerte y cuando ésta no pueda ser impuesta, se aplicará prisión de veinticinco a cincuenta años. En este caso no se apreciará ninguna circunstancia atenuante. / Los cómplices o encubridores serán sancionados con pena de veinte a cuarenta años de prisión. / A quienes sean condenados a prisión por el delito de plagio o secuestro, no podrá concedérseles rebaja de pena por ninguna causa".

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

9) Oscila entonces la discusión entre dos ideas contrapuestas: se trata de un delito que tenía prevista la pena de muerte antes de la obligatoriedad del Pacto de San José o se trata de una cuestión fáctica distinta. Para resolverlo es necesario acudir al concepto de tipicidad que es sustancial y constante en toda teoría del delito. Mezger sostiene que "el hecho punible es el conjunto de los presupuestos de la pena" (Derecho Penal, Bibliográfica, Buenos Aires, 1958, página 77) y Pietro Ellero dice: "El delito es un hecho complejo, y para que resulte certificado, es preciso que sean probados o presuntos los hechos simples (circunstancias) de que se compone." (De la certidumbre en los juicios criminales, Reus, Madrid, 1953). De acuerdo con estas nociones, el tipo o configuración del delito, para su caracterización, debe analizarse según sus elementos, lo que puede dar lugar a determinar delitos simples y delitos complejos o compuestos. Según Quintano Ripollés, el complejo se definiría como figura de duplicidad delictiva, en la que un delito es considerado elemento constitutivo o circunstancia agravante calificada de otro (NEJ, Tomo VI, pag 435). Citándolo textualmente dice: "tipo penal indivisible, en los que si bien existen naturalísticamente dos actos materiales distintos, con diversa estructura jurídica por separado, su coincidencia determina no ya solamente una nueva pena, sino un delito nuevo, con nomen special o sin él." El autor indica, como ejemplo, al robo con homicidio, acotando al respecto que "el resultado del evento más grave, esto es, la muerte de la persona, no precisa ser directamente querido (página 436) En cuanto al delito compuesto repara en su semántica antagónica del delito simple "en cuyo tipo entran actos que aisladamente constituirían a su vez infracciones delictivas", sintetizando en que, según la doctrina italiana, "se resuelve en una dinámica progresiva de un minus a un plus de actividad criminosa, en que esta absorbe a aquella, privándola de nombre y de sustantividad." (páginas 436 y 437). El tratadista argentino Sebastián Soler expone al respecto: "Delitos complejos son aquellos en los cuales la figura jurídica consta de la unificación de dos infracciones, cuya fusión da nacimiento a una figura delictiva nueva, superior en gravedad a las que la componen, tomadas aisladamente." (Derecho Penal Argentino, La Ley, Buenos Aires, 1945, página 285). Entendido de que existe una unidad esencial entre los caracteres del delito y si se comparte la tesis de Fernando Díaz Palos de que "La pena no es una simple consecuencia de la que vendrían a ser presupuestos la acción, la anti-juridicidad y la culpabilidad, sino el carácter específico, la última diferencia del delito." (NEJ, Tomo VI, página 426) y si, además, se alude al bien jurídico protegido como parte del contenido esencial del delito, habría de entenderse, no sólo llanamente sino orientado por el principio in dubio pro reo reconocido en el artículo 14 in fine del Código Procesal Penal, que el delito sancionado con pena de muerte en el artículo 201 del Código Penal antes de la vigencia del Pacto de San José era un delito complejo en cuyo tipo configuraban dos conductas punibles: a) el plagio o secuestro de persona y b) la muerte de la víctima. Que un delito (plagio más muerte de la víctima) es un delito distinto

del otro (plagio simple), aunque no hubiese variado el nomen, pues en el primero se perfila la protección de un bien jurídico superior: la vida. En cambio, en el otro, el bien protegido es la libertad individual. Neqar que existen diferencias de sustancia en los tipos penales simplemente porque la figura no se introdujo en la descripción sino en la penalidad, podría significar una vulneración del principio de legalidad que no admite la extensión analógica de los tipos de infracción.

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

11) Igualmente debe tomar en cuenta que en la aplicación del artículo 201 del Código Penal no ha existido uniformidad de criterio en los tribunales competentes de la jurisdicción común. Como ejemplo, se citan las causas siguientes: a) 268-99 de la Sala Duodécima de la Corte de Apelaciones que no acogió apelación especial y dejó firme la del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Escuintla, que impuso la pena de cincuenta años de prisión por el delito de secuestro a Melvin Rocael Rivera Rodríguez; b) 29-98 de la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones que acogió recurso de apelación especial y conmutó la pena de muerte impuesta por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Amatitlán a Bernardino Rodríguez Lara, Jorge Arturo Mazate Paz y Elmer Orlando Virula Marroquín, por la de cincuenta años de prisión; c) 232-99 de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones que decidió no acoger el recurso de apelación especial y dejó firme la sentencia a la pena de muerte impuesta por plagio o secuestro por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de Mixco a Moisés Esteban Santizo Ola y Edwar Mike Pineda Morales. En estos tres casos no hubo muerte de la persona secuestrada. Esta discrepancia es muy seria, puesto que tratándose de la imposición de la pena de muerte, el criterio de los tribunales competentes ha sido distinto en cuanto a su pertinencia, no obstante que se trató de delitos objetivamente iguales. El problema es que no hay posibilidad segura de que el tribunal de casación pudiese unificar jurisprudencia al respecto, puesto que si bien en todos los casos en que se impone la pena de muerte es admisible el recurso de casación, no ocurre lo mismo cuando la pena fuera la de prisión, dado que, por razones de deficiencias técnicas en la interposición, podrían los recursos quedar rechazados a trámite. De esta forma, no es aventurado presumir que el tribunal de casación sólo conozca de un criterio y no del distinto, configurándose una desigualdad para los inculcados que estarían sujetos no a la aplicación objetiva de la ley sino a la subjetiva de la puerta por la que ingresarán a la administración de justicia. Siendo el caso de que por virtud del amparo impetrado esta Corte de Constitucionalidad es la que debe decidir, su fallo habría de tomar en cuenta la normativa enunciada en armonía con su función esencial de defensa del orden constitucional, o sea, el Estado de Derecho. Asimismo, recordando su sentencia de 17 de junio de 1999 en la cual, al resolver sin lugar la inconstitucionalidad del artículo 201 del Código Penal, reformado por el Decreto 14-95 del Congreso de la República, expresó: "la norma, tal como quedó definitivamente, en concreto, en cuanto a la frase que reza "y cuando ésta no pueda ser impuesta" no fijó necesariamente la pena de muerte para todos los casos de autores de plagio o secuestro, pues distingue situaciones en las cuales aquella pena máxima no puede aplicarse, en cuyo caso procede la de prisión de veinticinco a cincuenta años. Estas situaciones pueden ser, entre otras, las prohibiciones establecidas en el artículo 18 de la Constitución y las que procedan en virtud del principio de prevalencia de tratados y convenciones internacionales sobre el derecho interno, de conformidad con el artículo 46 de la Constitución"(Expediente 110-99, Gaceta 52, página 35).

12) Por lo anteriormente considerado, tomando en cuenta que el Derecho está sustentado en conceptos, o sea, supuestos de razón, (por ejemplo: delito simple y delito complejo) más que en palabras aisladas, y teniendo presente mutatis mutandi la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 23 de febrero de 1995 en que dijo: "las disposiciones comunitarias pueden invocarse ante el órgano judicial nacional y dar lugar a la inaplicabilidad de las normas nacionales contrarias a dichas disposiciones" (citada por Manuel Juan Vallejo, La Justicia Penal en la

Jurisprudencia Constitucional, Dykinson, Madrid, 1999, página 108), resulta que el acto reclamado (Sentencia de veintiséis de noviembre de mil novecientos noventa y nueve de la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia), violó los derechos del postulante por inaplicación prevalente y preeminente del artículo 4 numeral 2 in fine de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que, en cuanto a la pena de muerte, reza: "Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente". Por lo anterior, es procedente otorgar el amparo solicitado, sin necesidad de examinar otras cuestiones planteadas, a efecto de que la autoridad reclamada dicte nueva sentencia por la cual se repare el agravio causado. Para tal efecto se hará la precisión en la parte resolutive, junto con las otras declaraciones de ley, incluyendo la dispensa de la carga de las costas, de la cual se exonera a la reclamada por presumirse buena fe en su actuación.

LEYES APLICABLES

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

POR TANTO

Para de muerte. segunda.

EXPEDIENTE 872-2000

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25

CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD: Guatemala, veintiocho de junio de dos mil uno.

En virtud de la ausencia temporal del Magistrado Titular Rodolfo Rohmoser Valdeavellano, se integra la Corte de Constitucionalidad con el Magistrado Suplente, Francisco José Palomo Tejeda, para conocer en el presente asunto. Artículo 179 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

[Handwritten signature]
NERY SAUL DIGHERO HERRERA
PRESIDENTE

[Handwritten signature]
MARIO GUILLERMO RUIZ WONG
MAGISTRADO

[Handwritten signature]
CIPRIANO FRANCISCO SOTO TOBAR
MAGISTRADO

[Handwritten signature]
JUAN FRANCISCO FLORES JUAREZ
MAGISTRADO

[Handwritten signature]
FRANCISCO JOSÉ PALOMO TEJEDA
MAGISTRADO

[Handwritten signature]
MARTÍN RAMÓN GUZMÁN HERNÁNDEZ
SECRETARIO GENERAL

[Handwritten mark]

1 **EXPEDIENTE 872-2000**

2 **CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD, EN CALIDAD DE TRIBUNAL**

3 **EXTRAORDINARIO DE AMPARO:** Guatemala, veintiocho de junio de dos mil uno.

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

9 **ANTECEDENTES**

10 **I. EL AMPARO**

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

6 *Violación que denuncia: derecho a la vida y el principio de preeminencia de los tratados*
7 *internacionales en materia de derechos humanos sobre el derecho interno. D) Hechos*
8 *que motivan el amparo: lo expuesto por el postulante se resume: a) el Tribunal Sexto de*
9 *Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de*
0 *Guatemala, dictó sentencia condenatoria en su contra –primer acto reclamado- por la cual*
1 *lo declaró autor responsable del delito de plagio o secuestro, imponiéndole por tal ilícito*
2 *penal la pena de muerte, que se le impuso por considerar el tribunal sentenciador que la*
3 *misma era aplicable y no contravenía disposiciones de la Convención Americana sobre*
4 *Derechos Humanos; b) contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación especial por*
5 *motivo de fondo, el cual fue conocido por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones,*
6 *tribunal que en sentencia de trece de septiembre de mil novecientos noventa y nueve –*
7 *segundo acto reclamado- declaró improcedente dicho recurso manteniendo la condena de*
8 *pena de muerte; c) contra esta última sentencia interpuso recurso de casación por motivo de*
9 *fondo ante la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, autoridad que en sentencia de*
0 *veinte de julio de dos mil –tercer acto reclamado- declaró improcedente dicho recurso; d)*
1 *estima que al haber dictado y mantenido la pena de muerte dictada en su contra, las*
2 *autoridades impugnadas no tomaron en cuenta que en virtud de lo dispuesto en el artículo*
3 *16 constitucional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos tiene preeminencia*
4 *sobre el artículo 201 del Código Penal, convención que no autoriza la aplicación de la*
5 *pena de muerte en aquellos delitos que al inicio de su vigencia no tuvieran contemplada tal*
6 *pena, motivo por el cual, al no tener el delito de secuestro contemplada la imposición de la*
7 *pena de muerte en el evento de que la víctima no falleciera al momento de entrar en*
8 *vigencia la citada convención, el amparista no podía imponérsele tal pena sino la de prisión*
9 *entendiendo al principio de proporcionalidad de la pena, ya que en el delito que se le imputa*
0 *haber cometido la víctima no falleció, a p. cto obviado sobre todo en la sentencia dictada en*

1 casación, en la cual se hace una interpretación tergiversada de la aplicación que del
2 artículo 4, numeral 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos debió hacerse
3 sobre el artículo 201 del Código Penal vigente, violándose con ello el artículo 46 de la
4 Constitución Política de la República de Guatemala. Solicitó que se le otorgue amparo. **E)**
5 **Uso de recursos:** ninguno **F) Casos de procedencia:** invocó los contenidos en los incisos
6 c) y h) del artículo 10 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.
7 **G) Leyes violadas:** citó los artículos 46 de la Constitución Política de la República y 4
8 inciso 2) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

9 **II. TRAMITE DEL AMPARO**

10 **A) Amparo provisional:** no se otorgó. **B) Terceros interesados:** Oscar Eduardo de León
11 Gamboa, Jorge Mario Murga Rodríguez, Hugo Humberto Ruíz Fuentes, Carlos Manuel
12 García Morales, Olga Isabel Vicente; abogados defensores Reyes Ovidio Girón Vásquez,
13 Irving Estuardo Aguilar Mendizábal, Jorge Arturo Morales Rodríguez, Ronald Otto
14 Valvert Mejía, Manfredo Alberto López Fuentes y al agente de la Agencia Fiscal número
15 veintitrés del Ministerio Público abogado Carlos Humberto Pineda González. **C)**
16 **Informes circunstanciados:** i) el Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y
17 Delitos contra el Ambiente **informó:** a) dictó sentencia condenatoria contra el amparista,
18 el catorce de mayo de mil novecientos noventa y nueve, la cual fue apelada por éste,
19 habiéndose otorgado la apelación especial planteada, por lo que se remitieron las
20 actuaciones a la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones; b) el veintitrés de agosto de dos
21 mil, recibió de nuevo las referidas actuaciones con las respectivas certificaciones de las
22 sentencias de segundo grado y de casación, por lo que previa notificación de las
23 ejecutorias, envió los autos al Juzgado Segundo de Ejecución Penal; ii) la Corte Suprema
24 de Justicia, Cámara Penal **informó:** a) al dictar la sentencia de veinte de julio de dos mil,
25 lo hizo sentando doctrina con fundamento que no procede el recurso de casación por

motivo de fondo cuando se refieren argumentos de un submotivo distinto al invocado o cuando éste <el submotivo> no es claro; cuando no se desarrollan por separado los motivos por los cuales se consideran violadas cada una de las normas denunciadas; cuando no hay concordancia entre el caso de procedencia invocado, las leyes que se citan como infringidas y la tesis del recurrente; cuando la sala jurisdiccional al dictar sentencia cumple con los requisitos formales para su validez, previstos en el Código Procesal Penal; cuando el tribunal ad quem no infringe norma constitucional o legal al ratificar el fallo de primer grado que impone la pena de muerte por el delito de plagio o secuestro; cuando se denuncia falta de aplicación de una norma y no se demuestra que la misma tuvo influencia definitiva en el fallo impugnado; pero considerando que cuando se trata de la imposición de la pena de muerte, está obligada a establecer de oficio si concurren causales de casación o violación de normas constitucionales; b) al dictar el referido acto, actuó dentro de la esfera de sus facultades legales, sin contravenir derecho constitucional alguno del amparista; por lo que estima que cuando el amparo se promueve contra actos fundados en ley y emitidos con base en las facultades que poseen las autoridades, no existe agravio, y revisar lo resuelto como lo pretende el postulante, sería intervenir en la esfera de las facultades asignadas a dicha autoridad, lo que sería viable solamente si su proceder implicara violación a derechos constitucionales, situación que no ocurre en el presente caso; c) de conformidad con el artículo 203 constitucional, corresponde a los tribunales ordinarios la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado, por lo que el tribunal de amparo no puede pronunciarse sobre la aplicación de criterios valorativos de los jueces en el ejercicio de sus facultades constitucionalmente asignadas dentro del marco de su competencia, aun cuando lo resuelto en sus fallos no sea favorable a los intereses de los accionantes. D) Remisión de antecedentes: a) expediente del proceso penal cuatro – noventa y ocho del Tribunal Sexto de Sentencia

1 *Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente; b) expediente ciento ochenta y cuatro*
2 *- noventa y nueve de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones. E) Pruebas: a) los*
3 *antecedentes incorporados al amparo; b) informe circunstanciado remitido por la*
4 *autoridad impugnada; c) sentencia de diecisiete de junio de mil novecientos noventa y*
5 *nueve, dictada por la Corte de Constitucionalidad en el expediente ciento diez - noventa y*
6 *nueve.*

7 **III. ALEGACIONES DE LAS PARTES**

8 **A) El postulante reiteró los argumentos expuestos en el memorial inicial, solicitando que**
9 **se le otorgue el amparo. B) La autoridad impugnada reiteró los argumentos expuestos en**
10 **el informe circunstanciado y solicitó que se deniegue el amparo planteado. C) La agente**
11 **fiscal de la Agencia Fiscal número veintitrés del Ministerio Público, abogada Celeste**
12 **Díaz García, tercera interesada, señaló: a) el postulante de amparo no indicó el acto**
13 **reclamado ni fue claro al señalar la violación que denunciaba, omitió indicar cuáles**
14 **fueron los agravios causados por las autoridades impugnadas y no mencionó si la Corte**
15 **Suprema de Justicia, Cámara Penal violó normas constitucionales, sino únicamente se**
16 **limitó a indicar que dicho tribunal no analizó correctamente el artículo 201 del Código**
17 **Penal; b) las autoridades impugnadas al dictar los actos reclamados, lo hicieron dentro**
18 **del marco de sus facultades legales, por lo que no existe violación a los derechos**
19 **constitucionales del accionante; c) el postulante aduce violación al artículo 46**
20 **constitucional y 4º. Inciso 2) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pero**
21 **al estar vigente la pena de muerte y ser aplicable a criterio de los juzgadores, ésta deber**
22 **imponerse, respetándose el principio de legalidad; d) asimismo, el postulante mencionó**
23 **varios fallos en los que no se aplicó la pena de muerte, porque no falleció el secuestrado,**
24 **pero no indicó que las circunstancias de los casos son distintas; además, dichos fallos no**
25 **forman jurisprudencia. Solicitó que se declare improcedente el amparo. D) Oscar**

CS

Eduardo de León Gamboa, tercero interesado, manifestó que el postulante omitió indicar en qué consistió el acto reclamado, pues mencionó tres autoridades impugnadas, pero un solo acto recurrido, el cual fue dictado por la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal y no indicó la relación que existe entre dicho fallo y las otras autoridades recurridas; en tal virtud, al no existir un señalamiento preciso del acto reclamado, se incumplió con un requisito esencial que no puede ser suplido por el tribunal de amparo. Solicitó que se declare sin lugar el amparo planteado. E) El Ministerio Público alegó: a) la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal al dictar el acto reclamado, actuó en el ejercicio de las facultades que le otorga el Código Procesal Penal; asimismo, por su naturaleza subsidiaria y extraordinaria, el amparo no puede convertirse en medio revisor de las resoluciones judiciales, cuando éstas han sido dictadas conforme las atribuciones otorgadas a los tribunales, como en el presente caso, pues el tribunal de amparo no puede estimar las razones jurídicas que tomó en consideración la autoridad impugnada para emitir el acto reclamado, conforme la doctrina emitida por la Corte de Constitucionalidad; b) revisar lo resuelto como lo pretende el amparista, implicaría una tercer instancia prohibida por el artículo 111 de la Constitución, por lo que al demostrarse que el postulante utilizó todos los medios de impugnación a su alcance, no se denota violación a sus derechos de defensa y debido proceso. Solicita que se deniegue el amparo interpuesto.

IV. ALEGATOS EN EL DIA DE LA VISTA

1) El postulante reiteró nuevamente los argumentos expuestos en el memorial de interposición del amparo y al evacuar la segunda audiencia, e indicó que los actos reclamados comprometen al Estado de Guatemala ante la comunidad internacional, además de que existe jurisprudencia emanada en la sentencia de treinta y uno de octubre de dos mil dictada en el expediente 30-2009, en la cual la Corte de Constitucionalidad

1 declaró que el delito de plagio o secuestro no seguido de muerte de la víctima no tuvo
2 prevista pena de muerte en el artículo 201 del Código Penal vigente al momento en que la
3 Convención Americana sobre Derechos Humanos vinculó normativamente al Estado de
4 Guatemala. Solicitó que se le otorgue el amparo. B) La autoridad impugnada reiteró los
5 argumentos expuestos al evacuar la segunda audiencia y solicita que se deniegue el
6 amparo planteado. C) El Ministerio Público reiteró los argumentos expuestos al evacuar
7 la segunda audiencia y solicitó que se deniegue el amparo.

8 **CONSIDERANDO**

9 - I -

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

18 - II -

19 Ronald Ernesto Raxcaco Reyes reclama en amparo contra el Tribunal Sexto de
20 Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de
21 Guatemala, la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones y la Corte Suprema de Justicia,
22 Cámara Penal, señalando como actos reclamados las sentencias que en primera y
23 segunda instancia dictaron la primera y la segunda de las autoridades impugnadas, por
24 las cuales se le condenó a la pena de muerte, y se confirmó tal pena al declararse
25 improcedente un recurso de apelación especial por motivo de fondo interpuesto contra tal

condena, y la sentencia de veinte de julio de dos mil, por la que la Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal declaró improcedente el recurso de casación por motivo de fondo interpuesto por el amparista contra la sentencia de segunda instancia.

Siendo que los argumentos en los que se apoya la solicitud de amparo se dirigen a atacar lo resuelto en la sentencia dictada en casación, y en atención al principio de definitividad procesal, esta Corte considera que los dos primeros actos reclamados – sentencias de primera y segunda instancia dictadas en el proceso penal seguido contra el postulante- se subsumen en el tercer acto reclamado, siendo éste el que será objeto de examen en la presente sentencia.

Respecto de este último acto –la sentencia que declaró improcedente la casación por motivo de fondo- el amparista argumenta que en la misma no se tomó en cuenta que de acuerdo con el artículo 46 constitucional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (“la Convención” en lo sucesivo de esta sentencia) tiene preeminencia sobre el artículo 201 del Código Penal, y dicho instrumento internacional en su artículo 4º, numeral 2) prohíbe la imposición de la pena de muerte en aquellos delitos que al inicio de su vigencia no tuvieron contemplada tal pena, motivo por el cual, debieron las autoridades impugnadas, y sobre todo la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia tomar en consideración que el artículo 201 del Código Penal vigente en el momento de la entrada en vigencia de la Convención, únicamente contemplaba la pena de muerte en el delito de secuestro en el evento de que la víctima falleciera. Por ello, no podía imponérsele tal pena – la de muerte- sino pena de prisión atendiendo al principio de proporcionalidad de la pena, pues en el delito que se le imputa haber cometido la víctima no falleció, y haciendo prevalecer la norma contenida en la Convención sobre el artículo 201 del Código Penal vigente al momento de la comisión del ilícito por el que se le siguió proceso penal, tanto la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones como la Cámara Penal de la Corte Suprema de

1 *Justicia debieron conmutársele la pena de muerte a efecto de no incurrir en violación, no*
2 *sólo de su derecho a la vida, sino también del artículo 46 de la Constitución Política de la*
3 *República de Guatemala. Por todo lo anterior, solicitó que al otorgársele amparo "se deje*
4 *en suspenso la sentencia de casación impugnada, como consecuencia la de segunda*
5 *instancia relacionada y a su vez parcialmente la de primer grado, restableciéndome en la*
6 *situación jurídica anterior a esta última resolución ya que, no se me puede extensivamente*
7 *aplicar la pena de muerte por violar derecho constitucional".*

8 *Los antecedentes remitidos al proceso de amparo muestran que contra Ronald*
9 *Ernesto Raxcaco Reyes se siguió proceso penal imputándole el haber cometido el delito*
10 *de plagio o secuestro contra la libertad y seguridad individual del menor Pedro Alberto*
11 *De León Wug (un menor que el cinco de agosto de mil novecientos noventa y siete, fecha*
12 *en la que ocurrió el secuestro de que fue objeto, tenía la edad de nueve años y se dirigía*
13 *al centro educativo donde cursaba sus estudios). Agotada la fase de juicio oral, el*
14 *Tribunal Sexto de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del*
15 *departamento de Guatemala dictó sentencia el catorce de mayo de mil novecientos*
16 *noventa y nueve, en la cual consideró que con los medios de prueba producidos en las*
17 *audiencias de debate "especialmente con las declaraciones de las víctimas del hecho" se*
18 *demonstró la existencia del delito imputado, estimando el tribunal sentenciador que la*
19 *participación del amparista fue la de autor directo del delito pues fue éste —el solicitante*
20 *de amparo— uno de los que participó en el hecho propio de la sustracción del menor del*
21 *cuidado de su madre, introduciéndolo a un vehículo conducido por otro de los*
22 *coprocesados en el proceso penal, dirigiéndose con rumbo desconocido con el propósito*
23 *de solicitar posteriormente el pago de una suma de dinero a los familiares del plagiado, a*
24 *cambio de devolverle la libertad a éste. Por todo ello, el tribunal sentenciador resolvió*
25 *por mayoría de votos imponer al amparista la pena de muerte, por considerar que "la*

6 misma es aplicable y no contravenir las disposiciones contenidas en la Convención
7 Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), pues no se está imponiendo a
8 un delito que no la tenía establecida con anterioridad, a la vigencia del relacionado
9 convenio internacional, ya que el delito de secuestro contemplaba con anterioridad la
0 pena de muerte como sanción (principio de legalidad en relación a la pena) y como
1 consecuencia, no existe controversia con el artículo 4º, de la convención antes indicada".

2 Este último aspecto motivó que el solicitante de amparo impugnara el fallo condenatorio
3 mediante apelación especial por motivo de fondo alegando inobservancia de la ley,
4 específicamente de los artículos 4º, numeral 2) de la Convención y 46 del texto
5 constitucional. Dicho recurso fue declarado improcedente por la Sala Cuarta de la Corte
6 de Apelaciones en sentencia de trece de septiembre de mil novecientos noventa y nueve,
7 con la consideración de que "la pena de muerte puede aplicarse a todos aquellos que
8 cometan el delito de plagio o secuestro, sin importar la pena de muerte (sic) en delitos que
9 no lo tuvieren contemplado antes de que este entrara en vigencia. Pero siendo que en
0 Guatemala ya se encontraba regulada la pena de muerte para el delito de Secuestro,
1 cuando fallecía la víctima, y esto desde el año de mil novecientos setenta y tres, cuando
2 entró en vigencia el Decreto 17-73 del Congreso de la República, entonces quiere decir
3 que no existe colisión entre el derecho interno y el referido pacto, ni hay inobservancia de
4 lo aplicado en el artículo 46 constitucional, puesto que no se está juzgando preeminencia
5 de la Convención Americana de Derechos Humanos sobre el derecho interno, pues como
6 se indicó existe libertad para Guatemala, al aplicar la citada pena en los delitos más
7 graves, y en los que ya la tenían asignada, caso del Plagio o Secuestro." La
8 consideración anterior fue nuevamente objetada por el amparista, quien impugnó la
9 sentencia precitada mediante recurso de casación por motivo de fondo argumentando
0 infracción de los artículos 4º, numeral 2) de la Convención y 3, 19 y 46 de la Constitución

1 Política de la República de Guatemala ("la Constitución" en lo sucesivo de la presente
2 sentencia). Al resolver en definitiva la casación planteada, la Cámara Penal de la Corte
3 Suprema de Justicia ("el tribunal de casación" en lo sucesivo) consideró que "la Sala
4 Cuarta de la Corte de Apelaciones, no dejó de observar ni faltó a la aplicación del
5 artículo 46 constitucional, porque la Sala no impuso pena alguna sino se limitó a no
6 acoger el recurso interpuesto aplicando y fundamentándose en el artículo 201 del Código
7 Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República, reformado por el artículo 1 del
8 Decreto 81-96 del Congreso de la República, pena ya contemplada antes de la entrada en
9 vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tipificando el delito de
10 plagio o secuestro, y en el cual disponía la aplicación de la pena de muerte a los autores.
11 No obstante lo anterior, en relación al artículo 46 de la Constitución Política de la
12 República, con el artículo 201 del Código Penal y sus reformas, no se encuentra ninguna
13 oposición de la citada norma penal ordinaria, con el precepto constitucional, como lo
14 expresa el recurrente, toda vez que la citada Convención, impone límites en cuanto a que
15 la aplicación de la pena de muerte no debe aplicarse a otros delitos que no la contemplan,
16 a partir de su entrada en vigencia, y el delito de plagio o secuestro ya contemplaba dicha
17 pena desde la entrada en vigencia del Código Penal, en el año de mil novecientos noventa
18 y tres. (sic) En virtud de lo anterior el recurso de casación interpuesto deviene
19 improcedente" Aspecto importante a tomar en cuenta para el análisis que posteriormente
20 se hará en esta sentencia, lo constituye lo considerado por el tribunal de casación en
21 cuanto al aspecto que se refiere a que "la Sala no resolvió si la pena de muerte se aplicó
22 en forma extensiva al delito de plagio o secuestro, lo que no es tema expreso de la
23 Convención Americana sobre Derechos Humanos". Concluye el tribunal de casación
24 considerando que el "artículo 201 del Código Penal, desde el inicio de la vigencia de la
25 Convención Americana sobre Derechos Humanos, ya contemplaba la pena de muerte, y

En con las reformas contenidas en los Decretos 14-95 y 81-96 del Congreso de la República, no se ha modificado el tipo penal en su estructura, ya que contenía individualizando las mismas conductas que prohibía con anterioridad a ellas, en determinadas condiciones se aplicaba ya la pena de muerte. En tal virtud la aplicación de la pena de muerte no se extendió a otro delito como lo prohíbe la mencionada "Convención"; y con esa base, declaró in procedente el recurso de casación promovido por Ronald Ernesto Raxcaco Reyes. Nuevamente, el argumento esgrimido tanto en la apelación especial como en la casación por motivo de fondo es invocado por el amparista como apoyo de derecho para lograr la protección constitucional del amparo que en este caso solicita.

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

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

15 *Siendo que la quid juris del asunto que se somete a examen de esta Corte debe*
16 *contraerse a determinar si existió una correcta elección de precepto aplicado por la*
17 *autoridad responsable en el acto reclamado -aplicación del artículo 201 del Código*
18 *Penal de acuerdo con la reforma que del mismo se hiciera en el Decreto Legislativo 81-*
19 *96-, el análisis requiere precisar si en el acto objetado en amparo efectivamente se aplicó*
20 *indebidamente una norma en perjuicio de otra que, por razones de preeminencia o*
21 *supremacía, era directamente aplicable. También debe establecerse si la elección de la*
22 *norma aplicada causó agravio a derechos y garantías fundamentales del amparista, ello*
23 *en resguardo de una de las garantías que informan el debido proceso como lo es la*
24 *correcta intelección de una norma y su aplicabilidad al caso concreto; para concluir*
25 *abordando el aspecto de la preeminencia de dicha norma sobre una de igual o menor*

jerarquía, aspecto de suyo importante, sobre todo cuando en casos como el presente, el agravio que se denuncia se fundamenta en aplicación indebida de una norma sujeta a la preeminencia o supremacía de la garantista.

- III -

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

De esa cuenta, el examen de esta Corte debe abordar únicamente aspectos relacionados a la preeminencia de la norma constitucional en función del resguardo de los derechos fundamentales que la ley matriz le ha conferido a la persona humana, las obligaciones internacionales del Estado y la aplicación de tratados internacionales aceptados y ratificados por Guatemala, en cuanto a que su aplicación pueda ser más garantista que las normas de derecho interno.

1 *En cuanto al primer aspecto, esto es la preeminencia que ordena el artículo 46*
2 *constitucional, cuestión controvertida por el amparista, esta Corte considera que en este*
3 *fallo, y para los efectos del análisis que se hace en esta sentencia, debe reiterarse el*
4 *criterio jurisprudencial emanado en cuanto a la interpretación de este artículo realizada*
5 *por este tribunal en los fallos de nueve de octubre de mil novecientos noventa, dictado en*
6 *el expediente 280-90 y de dieciocho de mayo de mil novecientos noventa y cinco, dictado*
7 *en el expediente 195-95, pues no concurren motivos que evidencien que para el caso*
8 *concreto, esta Corte deba apartarse de dicha jurisprudencia razonando la innovación.*

9 *En cuanto a las obligaciones internacionales del Estado, se mantiene el criterio*
10 *vertido en el precedente jurisprudencial de que Guatemala reconoce la validez del*
11 *derecho internacional sustentado en el ius cogens, que por su carácter universal contiene*
12 *reglas imperativas admitidas como fundamentales de la civilización. Lo anterior implica*
13 *también el compromiso que tiene el Estado de Guatemala de observar y respetar lo*
14 *dispuesto en dichos tratados, máxime cuando el asunto sobre el cual versaren fuere*
15 *materia de derechos humanos. Ello es así atendiendo a que según el derecho*
16 *internacional, las obligaciones que éste impone deben cumplirse de buena fe no pudiendo*
17 *invocarse para su incumplimiento el derecho interno, porque estas reglas, de acuerdo con*
18 *la codificación realizada de ellas en los artículos 26 y 27 de la Convención de Viena*
19 *sobre el Derecho a los Tratados, pueden ser consideradas como principios generales del*
20 *derecho y consecuentemente aplicadas en el ordenamiento jurídico interno por remisión*
21 *de una norma que habilite su positividad. Todo ello en atención a que según el artículo*
22 *26 de la Convención de Viena sobre el Derecho a los Tratados "todo tratado en vigor*
23 *obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe."*

24 *En ese orden de ideas, se considera apropiado, previamente a analizar lo*
25 *relacionado con el artículo 4º, numeral 2) de la Convención y su aplicabilidad al caso*

8

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

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

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

La interpretación de dicho precepto que realiza esta Corte no puede obviar la interpretación anterior realizada sobre el mismo texto normativo internacional por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual ha considerado que "52. El objeto del artículo del artículo 4 de la Convención es la protección al derecho a la vida. Pero

1 dicho artículo, después de definir de modo general ese propósito en su primer párrafo,
2 dedica los cinco siguientes al tratamiento de la aplicabilidad de la pena de muerte. En
3 verdad el texto revela una inequívoca tendencia limitativa del ámbito de dicha pena, sea
4 en su imposición, sea en su aplicación. 53. El asunto está dominado por un principio
5 sustancial expresado por el primer párrafo, según el cual 'toda persona tiene derecho a
6 que se respete su vida', y por un principio procesal según el cual 'nadie puede ser
7 privado de la vida arbitrariamente'. De ahí que, en los países que no han abolido la
8 pena de muerte, ésta no pueda imponerse sino en cumplimiento de sentencia ejecutoriada
9 y dictada por un tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal
10 pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito (supra párr. no. 9)... 54. Un nuevo
11 grupo de limitaciones aparece a propósito del género de delitos que podrían acarrear
12 dicha pena. Por una parte, se dispone que la pena de muerte no podrá imponerse sino
13 para los delitos más graves (artículo 4.2) y por la otra, se excluye de modo absoluto su
14 aplicación por delitos políticos o por delitos comunes conexos con los políticos (4.4). La
15 circunstancia de que la Convención reduzca el ámbito posible de aplicación de la pena de
16 muerte a los delitos comunes más graves y no conexos, es reveladora del propósito de
17 considerar dicha pena aplicable sólo en condiciones verdaderamente excepcionales...
18 55... la imposición o aplicación de dicha pena está sujeta al cumplimiento de reglas
19 procesales cuyo respeto debe vigilarse y exigirse de modo estricto. En segundo lugar, su
20 ámbito de aplicación debe reducirse al de los más graves delitos comunes y no conexos
21 con delitos políticos... 56. Es, sin embargo, en otro sentido como aparece más marcada y
22 decisiva la tendencia limitativa de la aplicación de la pena de muerte, subyacente en el
23 artículo 4 de la Convención. En efecto, según el artículo 4.2 *in fine*, 'tampoco se
24 extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente'... Si bien la
25 Convención no llega a la supresión de la pena de muerte, *si prohíbe que se extienda su*



so y que se imponga respecto de delitos para los cuales no estaba prevista anteriormente. Se impide así cualquier expansión en la lista de crímenes castigados con esa pena. (Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de setiembre de 1983, párrafos 52, 53, 54, 56, Serie A: Fallos y opiniones. El realce no aparece en el texto original, pero se destaca para una mejor intelección del criterio que este tribunal vierte en esta sentencia).

La transcripción anterior, revela que, incluso a criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es viable la aplicación de la pena de muerte para aquellos delitos calificados como graves, dentro de los cuales, es evidente que por la forma en la que se ejecuta y por los daños que produce su consumación de acuerdo a la dogmática penal moderna está contemplado el delito de secuestro. La imposición de la pena capital que autoriza la Convención interpretada, de acuerdo con el contexto de la opinión consultiva antes citada, ordena como obligación del Estado parte de dicha Convención que tal pena debe ser impuesta <y posteriormente ejecutada> en cumplimiento de sentencia firme emanada por tribunal competente observando estrictamente el debido proceso (aspecto que de por sí limita la arbitrariedad en su imposición) con fundamento en una ley que establezca tal pena dictada con anterioridad a la comisión del delito. Por lo anterior, esta Corte concluye que estando establecida la pena de muerte para el delito de plagio o secuestro en el actual Código Penal, la imposición de la misma no contraviene el artículo 4, inciso 2, de la Convención, no sólo por tratarse el secuestro de un delito grave, sino porque para que esta pena se ejecute, se requiere una observancia estricta del debido proceso y que se hayan agotado todos los recursos pertinentes para que la sentencia pueda considerarse ejecutoriada, situación que la actual Constitución Política de la República de Guatemala –texto normativo emitido con posterioridad a la Convención- observa en el artículo 18 constitucional al establecer que “Contra la sentencia que imponga la pena de muerte, serán admisibles todos los

1 *recursos legales, inclusive el de casación; éste siempre será admitido para su trámite. La*
2 *pena se ejecutará después de agotarse todos los recursos.", normativa que también*
3 *guarda congruencia con lo dispuesto en el artículo 4º, numeral 6. de la Convención.*

4 *Elucidada la cuestión anterior compete precisar si el delito de plagio o secuestro*
5 *efectivamente tuvo establecida pena de muerte en el momento de entrar en vigencia la*
6 *Convención. El criterio de los tribunales que tanto en primera y segunda instancia*
7 *juzgaron al amparista es en sentido afirmativo, y dicho criterio también fue respaldado*
8 *por el tribunal de casación en el acto definitivo que se examina en este amparo. El*
9 *criterio anterior, como se dijo, no podría ser revisable en amparo, salvo porque la*
10 *denuncia se contrae a la denuncia de amenaza de violación al mas fundamental de los*
11 *derechos -la vida- circunstancia que de por sí sola habilita a esta Corte a examinar si el*
12 *criterio emanado por los tribunales de la jurisdicción ordinaria observa los preceptos del*
13 *texto constitucional.*

14 *El método histórico de interpretación utilizado por esta Corte en el precedente*
15 *jurisprudencial permite advertir que el delito de plagio o secuestro tuvo establecida pena*
16 *de muerte desde el artículo 369, párrafo tercero, del Código Penal contenido en el*
17 *Decreto Legislativo 2164 de 29 de abril de 1,936 sancionando al responsable de este*
18 *delito con esta pena "cuando de resultas del plagio o mientras dure el secuestro falleciere*
19 *la persona secuestrada". El espíritu de dicho artículo se mantuvo en el actual Código*
20 *Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República, anterior a la entrada en vigencia de*
21 *la Convención, el cual en su artículo 201 contemplaba la pena de muerte cuando con*
22 *ocasión del mismo falleciere la persona secuestrada, y pena de prisión cuando tal evento*
23 *no ocurriere. Al reformarse dicho artículo por medio del Decreto 38-94 del Congreso de*
24 *la República, ya vigente la Convención se reguló que se impondría pena de muerte para*
25 *el caso de comisión de delito de secuestro: "a) Si se tratase de menores de doce años de*

22
23

edad, o personas mayores de sesenta años. b) Cuando con motivo u ocasión del plagio o secuestro, la persona secuestrada resultare con lesiones graves o gravísimas, trauma psíquico o psicológico permanente o falleciera.", y pena de prisión en los demás casos. Posteriormente el mismo artículo -201 del Código Penal- fue reformado mediante Decreto 14-95, del Congreso de la República estableciéndose en la reforma que se impondría pena de muerte a los autores materiales del delito de secuestro y la de quince a veinticinco años de prisión a los cómplices, encubridores o cualesquiera otros participantes en la comisión; y finalmente la reforma que del artículo 201 *ibidem* se realizó por medio del Decreto 81-96 del Congreso de la República, vigente desde el 14 de octubre de 1,996 -ley vigente en el momento en el que se realizó el ilícito penal cometido por el amparista según los tribunales ordinarios que le juzgaron en primera y segunda instancia- reguló el texto del artículo citado de acuerdo con el siguiente texto:

"A los autores materiales o intelectuales del delito de plagio o secuestro de una o más personas con el propósito de lograr rescate, canje de personas o la toma de cualquier decisión contraria a la voluntad del secuestrado o con cualquier otro propósito similar o igual, se les aplicará la pena de muerte y cuando ésta no pueda ser impuesta, se aplicará prisión de veinticinco a cincuenta años. En este caso no se apreciará ninguna circunstancia atenuante. Los cómplices o encubridores serán sancionados con pena de veinte a cincuenta años de prisión. A quienes sean condenados a prisión por el delito de plagio o secuestro, no podrá concedérsales rebaja de pena por ninguna causa." (La negrilla no aparece en el texto del artículo transcrito, pero nuevamente el realce es útil para situar el criterio que se emana por parte de este tribunal en esta sentencia)

Las citas anteriores permiten advertir que el delito de plagio secuestro entendido como un mismo delito del cual no se han derivado otras conductas que pudieran tipificar ilícitos penales distintos a éste -pues las acciones que se cometan con ocasión del mismo

1 podrían constituir circunstancias agravantes o atenuantes de la responsabilidad penal-, y
2 un delito permanente, efectivamente ha tenido contemplada pena de muerte para sus
3 autores directos desde una fecha anterior a la de entrada en vigencia de la Convención
4 (dieciocho de julio de mil novecientos setenta y ocho), y también tuvo contemplada la
5 pena de prisión, entendida ésta para los casos en los cuales, de acuerdo con la regulación
6 constitucional anterior a la actual Constitución, el artículo 4º, numeral 6. de la
7 Convención y –posteriormente- el artículo 18 constitucional, la pena de muerte no podía
8 ser impuesta. De lo anterior puede concluirse que lo que el legislador ha realizado en las
9 reformas antes citadas, es extender la aplicación de la pena – en este caso la de muerte-
10 atendiendo al criterio de autoría de las personas que cometen el delito de secuestro,
11 extensión que no prohíbe la Convención en su artículo 4. numeral 2. por ser tratarse de
12 un mismo delito y no extenderse la aplicación de dicha pena a otros ilícitos penales que
13 en la fecha de inicio de la vigencia de dicha Convención no tuvieron contemplada tal pena
14 –como lo podrían ser, por citar algunos ejemplos, los delitos de homicidio, estupro y
15 abusos deshonestos, los cuales no obstante su gravedad no tenían (ni tienen)
16 contemplada dicha pena- . De manera que al no haberse extendido la aplicación de la
17 pena de muerte a otros delitos que no sea el de secuestro en las reformas antes citadas,
18 esta Corte considera que la aplicación que del artículo 201 del Código Penal se realizó
19 por parte de los tribunales impugnados en el caso del amparista, no viola el artículo 46
20 de la Constitución ni el artículo 4. numeral 2. de la Convención, aún en el evento de
21 plagio o secuestro no seguido de muerte de la víctima; razones por las cuales esta Corte
22 se aparta del criterio expresado por este mismo tribunal en la sentencia de treinta y uno
23 de octubre de dos mil dictada en el expediente 30-2000 de acuerdo con las
24 consideraciones antes realizadas.

Sin perjuicio de que lo anteriormente considerado es suficiente para evidenciar la existencia del agravio que el amparista aduce por inaplicación de los preceptos (constitucional e internacional) anteriormente comentados, los cuales, de acuerdo con lo anteriormente considerado en este fallo ni siquiera serían aplicable al caso concreto del amparista, debe realizarse la consideración pertinente respecto del aspecto del delito complejo que relaciona el precedente jurisprudencial. En tal precedente se afirma que el delito sancionado con pena de muerte en el artículo 201 del Código Penal antes de la vigencia del Pacto de San José era un delito complejo en cuyo tipo figuraban dos conductas punibles: a) el plagio o secuestro de persona y b) la muerte de la víctima. Que un delito (plagio mas muerte de la víctima) es un delito distinto del otro (plagio simple), aunque no hubiese variado el nomen, pues en el primero se perfila la protección de un bien jurídico superior: la vida. En cambio, en el otro, el bien jurídico protegido es la libertad individual.", criterio del que esta Corte se aparta razonando la innovación como sigue: la distinción que contiene el precedente jurisprudencial pretende escindir el delito de secuestro en dos tipos delictivos tomando en cuenta el bien jurídico que tutela; distinción que no toma en cuenta el elemento de permanencia del delito de secuestro, que es el que, en efecto, causa perniciosas secuelas a la víctima que se derivan del trato cruel e infamante con el que proceden los sujetos activos sobre el sujeto pasivo de dicho delito, afectando con ello no sólo la libertad individual de éste último- sino también indirectamente su derecho a la vida -bien jurídico que obvia el precedente jurisprudencial en el caso del secuestro no seguido de muerte de la víctima-. Esta Corte no puede pasar por alto el aspecto de dominio público de que los efectos que implican el haber sido víctima de un secuestro pueden afectar de manera directa la salud psíquica -y eventualmente física- del individuo objeto de tal hecho delictivo, lo que evidentemente limita a la víctima su adecuado desarrollo iniegral y su vida que es de donde surge el

derecho a la salud. Lo anterior se considera relevante a juicio de esta Corte pues se
entiende que el derecho a la salud física y mental reconocido internacionalmente en el
artículo 12 numeral 1) del Pacto Internacional de Derechos Económicos también es
considerado como un derecho humano fundamental que el Estado está llamado a proteger
(independientemente si para el caso del delito de secuestro se pretende protegerlo con una
política criminal que eventualmente pudiera considerarse equivocada, aspecto que a esta
Corte no le compete decidir), pues este derecho es considerado en la doctrina moderna de
protección de derechos fundamentales, como una extensión del derecho a la vida y al
desarrollo integral de la persona humana, tendencia que la Ley Matriz acoge en la norma
garantista contenida en el artículo 3º, del texto supremo. Entenderlo aplicando la regla
indubio pro reo en la forma en la que se interpreta en el precedente jurisprudencial
implicaría entender que la pena de muerte únicamente se puede aplicar si ha existido
muerte de la víctima, lo cual retrotraería la aplicación de dicha pena al arcaísmo jurídico
de la aplicación de la ley del talión, obviando que el sólo hecho del secuestro no seguido
de fallecimiento de la víctima puede dañar, incluso permanentemente, el proyecto de vida
de la ésta, máxime si como en casos como el presente, la víctima se trata de un niño.
Resulta aquí pertinente acotar el criterio de este tribunal en el sentido de que la
interpretación de las normas de derecho penal aplicando la regla antes mencionada,
contempla por antonomasia la excepción de que la aplicación de la misma no puede
hacerse en perjuicio de derechos y garantías que también el propio texto supremo y
tratados internacionales sobre derechos fundamentales reconocen a la víctima, la cual es
evidente que en el caso del secuestro, es afectada en su proyecto de vida. El daño
causado a dicho proyecto debe entenderse como "la pérdida o el grave menoscabo de
oportunidades de desarrollo personal en forma irreparable o difícilmente reparable"
causados a una persona que en su vida "se ve alterada por factores ajenos a ella, que le

8

con impuestos en forma injusta y arbitraria" (Vid. la definición que del concepto "daño al proyecto de vida" se realiza en el Caso Loayza Tamayo, Sentencia de Reparaciones de 27 de Noviembre de 1998 dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, párrafo 150, Serie C: Resoluciones y Sentencias No. 42) aspecto conceptual que esta Corte refuerza parafraseando a los jueces de la citada Corte don Antonio Augusto Cançado Trindade y Alirio Abreu Burelli, quienes en su voto razonado conjunto en sentencia precitada advierten que el daño al proyecto de vida puede ser un daño que se causa al sentido propio que cada persona humana atribuye a su existencia, afectando el sentido espiritual de la vida el cual es evidente que se causa en el delito de secuestro, razón por la cual, es respetable pero no atendible a criterio de este tribunal la tesis que atribuye la complejidad del delito de secuestro únicamente en función del bien jurídico tutelado.

Por todo lo anterior debe concluirse que la imposición de la pena capital a un autor del delito de secuestro en primera y segunda instancia, y mantenida por el tribunal de casación en su sentencia, no implica vulneración constitucional por inobservancia de la Convención Americana; además, debe tenerse presente que los jueces que intervinieron en el proceso penal instaurado contra el amparista actuaron dentro de un debido proceso, cuya infracción en ningún momento se denunció en el presente amparo- valoraron pruebas, tipificaron hechos delictivos e impusieron la pena de acuerdo con la ley penal vigente a la fecha de comisión del hecho delictivo, razón por la cual, a criterio de esta Corte no se advierte agravio alguno que pueda ser reparado por medio del amparo, lo que evidencia la improcedencia de la acción constitucional intentada, por lo que debe emitirse el pronunciamiento legal correspondiente en tal sentido.

- V -

Conforme lo establecido en los artículos 44 y 45 de la Ley de Amparo, Exhibición

1 Personal y de Constitucionalidad, es obligación del tribunal de amparo decidir sobre la
2 condena en costas, pudiendo exonerar de las mismas al obligado a su pago. En el
3 presente caso, tomando en cuenta que no existe sujeto legitimado para cobrarlas, no se
4 hará condena en tal sentido ni se impone multa al abogado patrocinante por haberse
5 evocado en la promoción del amparo jurisprudencia previamente emanada por esta
6 Corte, aplicando analógicamente el artículo 45 precitado.

7 **LEYES APLICABLES**

8 Artículos citados y 265 y 272 inciso c) de la Constitución Política de la República
9 de Guatemala; 8º, 10, 42, 44, 46, 47, 49, 50, 51, 52, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 149, 163
10 inciso b), 185 y 186 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad y
11 14 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad.

12 **POR TANTO**

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

18
19
20 **NERVSAUL DIGHERO HERRERA**
21 **PRESIDENTE**

22
23
24 **MARIO GUILLERMO RUIZ WONG**
25 **MAGISTRADO**

24 **CIPRIANO FRANCISCO SOTO TOBAR**
25 **MAGISTRADO**

~~JUAN FRANCISCO FLORES JUAREZ
MAGISTRADO~~

~~FRANCISCO JOSE PALOMO TEJEDA
MAGISTRADO~~

[Signature]
MARTIN RAMON GUZMAN HERNANDEZ
SECRETARIO GENERAL

93 marzo 92

5-10-91 y 29-9-91

Acuerdo de mandamientos

593 del Quere

4 mandamientos sobre Eslava y Olvera

1029-56

Convenido entre la
Prof de Guatemala y Sr
Mags Brit relect a la
limite de Hod Guatemala
de H. od Guatemala
sancion de vigencia
por lo que el Estado en
instancia extrajudicial puede
la causa de vicio de comiso
de parte al pueblo guatemalteco

FUNDAMENTOS JURIDICOS

EXPEDIENTES ACUMULADOS

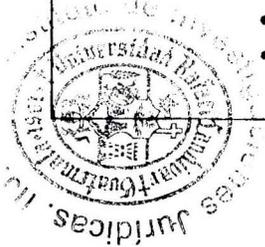
342-97, 374-97, 441-97, 490-97 y 559-97

CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD, INTEGRADA POR LOS MAGISTRADOS ALEJANDRO MALDONADO AGUIRRE, QUIEN LA PRESIDE, RUBEN HOMERO LOPEZ MIJANGOS, JOSE ARTURO SIERRA GONZALEZ, CONCHITA MAZARIEGOS TOBIAS, LUIS FELIPE SAENZ JUAREZ, FERNANDO JOSE QUEZADA TORUÑO y JUAN FRANCISCO FLORES JUAREZ: Guatemala, cinco de septiembre de mil novecientos noventa y siete.

Se tiene a la vista para dictar sentencia los planteamientos acumulados de inconstitucionalidad de las reformas a la Ley de Contrataciones del Estado contenidas en el Decreto 20-97 del Congreso de la República, promovidos por: a) el Procurador de los Derechos Humanos, quien las atacó en su totalidad, con el auxilio del abogado Angel Valle Girón; b) la Universidad de San Carlos de Guatemala, quien las atacó parcialmente en cuanto a los artículos 89, 90, 91, 92 y 93, con el auxilio de los abogados, Edgar Mauricio

CONTENIDO:

- SENTENCIA
- SINTESIS
- ALGUNOS COMENTARIOS



García Rivera, Adrián Marín Bonilla y María Eugenia Solís García; c) Nineth Varenca Montenegro Cotton, Rosalina Tuvuc Velásquez, Amílcar Neftalí Méndez Urizar, Manuela Alvarado López, José Antonio Móbil Beltetón y Carlos Alfonso Barrios de León, quienes las atacaron parcialmente en los artículos 89, 90, 91, 92, 93, 94 y 95, con el auxilio de los abogados, Rodolfo Azmitia Jiménez, Rafael Arriaga Martínez y Américo Cifuentes Rivas; d) Arístides Baldomero Crespo Villegas y Byron Humberto Barrientos Díaz, quienes las impugnaron parcialmente contra los artículos 89, 90, 91, 92, 93 y 94, con el auxilio de los abogados, Gabriel Orellana Rojas, Manuel de los Reyes Guevara Amézquita y Carlos Humberto Hernández Rubio; y e) Daniel de Jesús Minera, Carlos Enrique Gómez Ruiz, Jorge García Sapón, Irma Yanet Cancinos Hernández, Francisco Manuel Jiménez, Noé Orlando Polanco Flores, Julio Hernán Solano Díaz, Olar Ildelfonso Galindo Ovalle, Werner Fredy Miranda Calderón, Raúl Leonel Mazariegos Arizandieta, José Venancio Castillo Hernández, Ramiro Eduardo Herrera Cifuentes, Edgar Noé Quiñónez Rivera, Hugo Efraín Barrera de Paz, Arnoldo Neftalí Normanns Morales y Joviel Acevedo Ayala, quienes atacaron parcialmente contra los artículos 89, 90, 91, 92, 93, 95, 96 y 97, con el auxilio de los abogados, Lesbia Tevalán Castellanos, Mario Raúl García Morales y Noé Aderito Erato Bautista.

CONSIDERANDO

-I-

Compete a esta Corte el conocimiento y decisión en única instancia de las acciones que se interpongan contra leyes, reglamentos o disposiciones de observancia general, objetadas total o parcialmente de inconstitucionalidad. La función de defensa del orden constitucional que corresponde a este Tribunal, tiene su sustentación en el principio de supremacía de las normas fundamentales, reconocido con precisión en los artículos 44, 175 y 204 de la Constitución. En consecuencia, ante un planteamiento de inconstitucionalidad, esta Corte debe proceder a estudiar, interpretar y confrontar las normas cuestionadas con las disposiciones constitucionales que los accionantes denuncien que han sido vulneradas, con el objeto de que, si se establece la existencia del vicio señalado, se declare que quedan sin vigencia y, por tanto, excluidas del ordenamiento jurídico nacional.

-II-

En el presente caso se resolvió acumular las cinco acciones de inconstitucionalidad promovidas contra las reformas introducidas por el Decreto 20-97 del Congreso de la República a la Ley de

Contrataciones del Estado. De esta cuenta, los planteamientos deben ser conocidos y decididos por una misma y sola sentencia, en la que se analicen las objeciones formuladas por cada accionante pero siguiendo para ello el orden numérico correlativo que la propia ley da a las normas impugnadas, sin menoscabo de hacer, cuando existan objeciones comunes, el estudio conjunto correspondiente. A tales efectos, por estar enderezados los cuestionamientos a una ley que reforma totalmente los Títulos VIII y IX de la Ley de Contrataciones del Estado, que comprenden del artículo 89 al 98 inclusive de dicha normativa, debe entenderse en este fallo, a menos que se indique lo contrario, que cuando se utilicen las expresiones "ley impugnada", "ley cuestionada" o "ley objetada" se está haciendo referencia a las disposiciones del Decreto 57-92 del Congreso de la República, Ley de Contrataciones del Estado, que fueron precisamente reformadas por el Decreto 20-97 del mismo Organismo.

- III -

- A) Se impugna por el Procurador de los Derechos Humanos el inciso 1. del artículo 89 de la Ley en cuanto establece que las disposiciones contenidas en el capítulo único del título VIII (relativas a la enajenación de bienes) se aplican a las entidades autónomas y descentralizadas del Estado, cuando las que las rijan privativamente no contemplan la enajenación de sus bienes, o la transmisión de sus obligaciones, o ambos aspectos en conjunto. Dicha denuncia la basa en que contraviene el segundo párrafo del artículo 124 de la Constitución, puesto que excede el mandato constitucional al normar algo que éste "ordena expresamente que debe ser regulado por lo que dispongan las propias leyes y reglamentos de las diferentes entidades". Se argumenta que el precepto constitucional citado mantiene el principio de legalidad consagrado en los artículos 152 y 154 *ibid.*, ya que una entidad no puede actuar

sino dentro del límite de las facultades expresas que le ha conferido la ley de su creación y, así, si "en las leyes de las diferentes entidades no existe facultad para enajenar sus bienes, una ley general, no se las puede otorgar". Se alega, además, que se viola el artículo 134 del ordenamiento supremo, porque para suprimir una entidad a las que se refiere el inciso comentado, se requiere, aparte de su declaratoria de inoperancia, del "voto favorable de las dos terceras partes del Congreso de la República", lo que debe materializarse reformando específicamente cada una de las leyes de las entidades cuyos bienes se pretendan enajenar. Asimismo, se argumenta que "si a una de estas entidades le autorizan enajenar la totalidad o parte de sus bienes, ya no podría cumplir con esos fines, y entonces lo procedente es que el Congreso la suprima" con la mayoría calificada a que se refiere el último artículo mencionado. Estos razonamientos expone el Procurador de los Derechos Humanos también para sindicar de inconstitucionalidad, del artículo 89 los incisos 2. y 3., y los artículos 90, 91, 92, 93 y 94 incisos 2. y 3. de la Ley sometida a enjuiciamiento ante esta Corte. En parecidos términos se pronuncian los ciudadanos Nineth Varenca Montenegro Cotton y compañeros, relacionando el artículo 89 de la Ley con las disposiciones constitucionales que el Procurador estimó infringidas. Argumentos similares sostienen los ciudadanos Daniel de Jesús Minera y compañeros en cuanto al inciso 1 de este artículo. La Universidad de San Carlos de Guatemala, por su parte, en relación con la impugnación del artículo 89 (sin pormenorizar acerca de sus diferentes incisos) estima infringidos los artículos 10. y 83 de la Constitución. La acción de los ciudadanos Crespo Villegas y Barrientos Díaz contiene una enunciación muy generalizada acerca de reglas interpretativas de la Constitución, apoyadas en párrafos descontextualizados que citan de resoluciones anteriores de esta Corte; comentarios

sobre la reserva de ley contenida en el segundo párrafo del artículo 124 de la Constitución y, como consecuencia, la necesidad de que se emita una ley especial para la enajenación de bienes de entidades descentralizadas o autónomas, afirmación que, dicen, encuentra apoyo en los artículos 462 y 463 del Código Civil; sobre la naturaleza de aprobación del Presupuesto de Ingresos y Gastos del Estado como mecanismo de control interorgánico del Congreso de la República y, sin comentar ni analizar particularizadamente cada una de las disposiciones impugnadas, concluyen pidiendo la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 89 de la Ley aquí examinada.

Resumiendo los argumentos clave de la impugnación al inciso 1 del artículo 89 de la Ley, se enumeran así: 1) la norma atacada, en lo conducente, reza: "Las disposiciones contenidas en este capítulo se aplican a las entidades autónomas y descentralizadas del Estado, cuando las disposiciones que las rijan privativamente no contemplen la enajenación de sus bienes, o la transmisión de sus obligaciones, o ambos aspectos en conjunto"; 2) el párrafo segundo del artículo 124 de la Constitución prescribe: "Las entidades descentralizadas o autónomas, se regirán por lo que dispongan sus leyes y reglamentos"; 3) el párrafo final del artículo 134 *ibid* preceptúa: "De considerarse inoperante el funcionamiento de una entidad descentralizada, será suprimida mediante el voto favorable de las dos terceras partes del Congreso de la República"; 4) consecuentemente al preceptuar una ley general la enajenación de bienes de tales entidades sin que lo dispongan "sus" leyes y reglamentos se infringe aquél por no observarse el principio de legalidad y la reserva de ley ahí contenida y, al presuponer la venta total o parcial de los bienes, se suprime alguno de esos entes sin observar la votación calificada que prevé el último de los citados artículos.

A tales cuestiones debe darse una respuesta sustentada en la lógica jurídico-constitucional que de los preceptos se extrae en relación a los fines del Estado y a la evolución jurídica de sus instituciones.

En primer término, es inobjetable que la prescripción del segundo párrafo del artículo 124 de la Constitución contiene una típica reserva de ley. Esto es, que solamente por ley o por reglamento puede regirse lo relativo a la enajenación de bienes de las entidades descentralizadas o autónomas del Estado. La *quid iuris* del problema está en determinar qué entendió el legislador en las dicciones sustantivas "ley", "reglamento" y en el pronombre posesivo "sus".

En relación al vocablo "ley" debe atenderse a su concepto general de tipo constitucional como disposición aprobada por el Congreso de la República y sancionada, promulgada y publicada por el Ejecutivo (artículo 177 de la Constitución).

En cuanto al vocablo "reglamento" se entenderá según el procedimiento propio de la entidad de que se trate, bien sea porque ésta tenga atribuida la facultad de explicitar y pormenorizar por su medio leyes de mayor rango o bien porque la emisión reglamentaria corresponda al órgano con el cual tengan una relación de jerarquía funcional.

En el primer caso, o sea en lo relativo a "ley" es la emitida por el Congreso de la República. (Artículo 171 inciso a) *ibid*). Al aludir el comentado artículo 124 constitucional a "sus" leyes en relación con las entidades indicadas debe entenderse que son leyes "para el ente" y no "del ente", por lo que la reserva de ley es la que compete al titular de la potestad legislativa, siendo cuestión de técnica si la emite con carácter general, para

todos los entes, o si la atomiza en diferentes cuerpos legislativos separados, siempre que en la normativa, por razón de la misma reserva señalada, haga referencia al sujeto de su aplicabilidad.

No es suficiente la aplicación de la teoría de la reserva de ley frente al párrafo segundo del artículo 124 de la Constitución, porque éste determina que “las entidades descentralizadas o autónomas, se regirán por lo que dispongan sus leyes y reglamentos”, puesto que aquí debe entenderse que el legislador no habría hecho esta previsión si no hubiera tenido en mente que la enajenación de los bienes de éstas debería regirse por sus leyes y reglamentos, lo que podría explicarse por el diferente grado de descentralización y/o por los diversos objetivos de tales entidades, lo cual justifica que leyes especiales regulen sus actividades. Esta interpretación es correcta, por lo que debe entenderse -como se desprende del sentido natural y obvio de la disposición cuestionada- que la misma tiene carácter supletorio, por lo que está llamada a regir la materia únicamente en ausencia de disposición legal o reglamentaria, bien sea total o parcialmente.

Un estudio de esta Corte de treinta y seis entidades descentralizadas y autónomas del Estado guatemalteco determinó que solamente en muy pocas leyes correspondientes a su creación u organización existen disposiciones varias relacionadas con la materia de enajenación de bienes, cuyo procedimiento delegan a su facultad reglamentaria. El Código Municipal tampoco contiene regulación sobre procedimiento para la enajenación y remite al Código Fiscal.

El estudio relacionado anteriormente revela que la regulación acerca de la enajenación de bienes de los entes descentralizados y autónomos no es completa ni alcanza las modalidades que

requiere la modernización del Estado para hacer más competitiva y eficiente la función que las justificó. De esa manera, la emisión de normas en la ley que tengan carácter supletorio para las entidades descentralizadas y autónomas es pertinente para realizar normalmente el orden jurídico, puesto que éste aspira a regular todas las actividades con relevancia para la sociedad, sin que sea posible que, por existencia de “lagunas” generadas por omisión, imprevisión o por la dinámica creciente del medio, se estanque el desarrollo de la persona. Al respecto vale citar la sabiduría de Del Vecchio cuando afirmó que “la filosofía del Derecho puede discutir durante siglos sus cuestiones: pero la práctica jurídica no admite dilación”. En virtud de esa necesidad real del desarrollo o de la evolución es que ha surgido con vigencia indiscutible el principio de la plenitud hermética del Derecho, porque no es posible admitir que existan esferas de la relación humana exentas de regulación. El Derecho nacional contiene diversas disposiciones que consolidan dicho principio, tales las referencias de supletoriedad que unas leyes procesales hacen respecto de otras, o aquellas que obligan a los jueces a resolver aun en los casos de falta o insuficiencia de precepto, que son verdaderos préstamos normativos para no permitir ámbitos sin ley.

Por otro lado, la reforma de gran cantidad de leyes individualizadas que norman la creación u organización de entidades descentralizadas y autónomas podría ocupar tiempo más o menos largo del proceso legislativo, que puede ser eficientemente reducido con la emisión de una sola ley que contenga disposiciones atinentes que suplan los vacíos legales que aparecen por la dinámica apuntada.

Queda claro, no obstante, que las regulaciones supletorias no pueden tener vigencia frente a una norma formulada de

Derecho positivo, puesto que por razón lógica dos disposiciones con matices distintos no pueden regular la misma situación, en cuyo caso, siguiendo el criterio de especialidad, es obvio que se aplica la que corresponde a cada institución, en consonancia no sólo con el principio jurídico de que la norma especial prevalece sobre la general sino en correcta aplicación de lo preceptuado en el segundo párrafo del artículo 124 de la Constitución, en tanto se refiera a los entes ahí señalados.

En cuanto a la alegada infracción al artículo 134 (último párrafo) de la Constitución, no hay relación entre la ley impugnada con el supuesto que prevé este último, puesto que ni el inciso 1 del artículo 89 ni ninguna otra de sus disposiciones, se refiere a la supresión de entidad descentralizada, pues, aunque en los argumentos se sostenga que la venta de la totalidad del patrimonio a esto equivale, y, como consecuencia, que debe observarse el mandato de decidirlo por votación calificada del Congreso de la República, el señalamiento se basa en cuestiones especulativas que no están bajo control abstracto de constitucionalidad. Es más: la posible venta de bienes del Estado o de las entidades descentralizadas y autónomas está prevista en la Constitución (artículo 124) y no en la ley atacada, pues ésta sólo regula el procedimiento.

Tampoco resulta pertinente invocar el artículo 83 de la Constitución como en conflicto con el inciso 1 del artículo 89 de la Ley impugnada, en tanto aquél se refiere al gobierno de la Universidad de San Carlos de Guatemala, cuya forma de integración no es en nada alterada por la norma que se enjuicia.

Finalmente, en cuanto al artículo 1o. de la Constitución, que se menciona como quebrantado por la norma impugnada, no se produce vínculo entre la causa de inconstitucionalidad que

arguyen con la preceptiva del mismo, que se refiere a los fines fundamentales de la organización del Estado, que, en su deber de protección de la persona y la familia y la promoción del bien común, su gobierno y sus instituciones políticas y jurídicas tienen la potestad de realizar acciones siempre que sea por las vías que el régimen de Derecho les autorice.

Por lo considerado, en cuanto se refiere al inciso 1 del artículo 89 de la Ley cuestionada, no se advierte la inconstitucionalidad que los accionantes acusan.

B) Se cuestiona el artículo 89 inciso 3 de la ley impugnada, por los siguientes motivos:

1. Contraviene el párrafo 1o. del artículo 124 constitucional que ordena que sea en la ley donde se determine la forma, limitaciones y formalidades de la enajenación de los bienes nacionales, mientras que en tal disposición, la ley no fija formalidades sino que deja a la autoridad determinar si se usa subasta pública, oferta pública u otro procedimiento, otorgando facultades discrecionales.
2. Porque contradice el artículo 232 de la Constitución, pues no le da participación a la Contraloría General de Cuentas en la enajenación de los bienes del Estado, tal como se ordena en tal precepto.

En relación al primer motivo, se aprecia que los incisos 2 y 3 del artículo 89 y 90 completo de la ley, contienen las formalidades y limitaciones esenciales de la enajenación de bienes nacionales, destacando las siguientes: a) para bienes en general se establece como modalidad la oferta pública que garantice: presentación de ofertas y adjudicación a la mejor

postura u oferta; b) según la naturaleza de los bienes, puede optarse entre subasta pública, oferta pública u otro procedimiento análogo, pero sin prescindir de la publicidad de actuaciones y concurrencia de oferentes; c) emisión de un acuerdo; d) el acuerdo debe contener condiciones mínimas como: descripción detallada de los bienes a enajenarse con sus datos de registro, la práctica del número de avalúos necesarios, las bases de la oferta, subasta u otro procedimiento análogo, la publicación de la oferta y las garantías, la contratación o no de intermediarios para la ejecución de la oferta y la subasta, así como para la promoción de la oferta a nivel internacional o no. Es claro, entonces, que la forma, formalidades y limitaciones generales y esenciales para la venta de bienes nacionales sí está prevista en la ley, obligándose a la autoridad respectiva a llenar requisitos mínimos en un acuerdo, tal como sucede con las bases de licitación pública regulada en el artículo 19 de la propia Ley de Contrataciones del Estado, y sólo se deja a la autoridad alguna discrecionalidad para decisiones propias de cada venta en particular y según la naturaleza de los bienes, lo que es legal. En consecuencia, no se produce la contravención al artículo 124, párrafo primero denunciada.

Respecto al segundo motivo, el artículo 232 de la Constitución, desarrollado por el 1o. y 2o. de la Ley Orgánica del Tribunal y Contraloría de Cuentas, otorgan a esta última competencia para fiscalizar ingresos, egresos y en todo aquello de interés hacendario de los Organismos del Estado, municipios, entidades descentralizadas y autónomas, así como cualquier persona que reciba fondos del Estado. Consecuentemente, es en virtud de tales normas por las que la Contraloría de Cuentas debe cumplir su función fiscalizadora en todo lo que involucre fondos del Estado, incluidos, los actos de enajenación de bienes nacionales, resultando antitécnico una norma específica en

cada ley que se emita, que sería innecesaria por repetitiva. De ahí, que la vulneración del artículo 232 constitucional señalada no se produce.

C) Se impugna el artículo 90 de la ley por las siguientes razones:

1. Por contravenir el párrafo primero del artículo 124 constitucional, pues en lugar de fijar la forma y formalidades de la enajenación de bienes en la ley, se permite que sea determinada en un acuerdo, y por no establecer la participación de la Contraloría de Cuentas.
2. En los incisos 3, 4 y 5 del citado artículo, porque permiten la injerencia de particulares en aspectos de la cosa pública, vulnerando los artículos 118, 140, 141 y 142 de la Constitución.

En relación al primer motivo, el cual contiene dos aspectos que ya fueron analizados anteriormente, se hace innecesario abordarlos de nuevo, por lo que debe estarse a tales razonamientos.

Referente al segundo motivo, debe precisarse que los incisos 3o., 4o. y 5o. de la ley regulan: que se determine las bases de la oferta, la subasta pública o el procedimiento análogo, publicación de oferta y garantías, la contratación o no de personas naturales o jurídicas especializadas como intermediarios para hacerse cargo de la ejecución de la oferta, subasta o mecanismo análogo, o bien, la contratación de intermediarios de prestigio internacional para la promoción de la oferta a nivel internacional.

Se advierte que tal normativa contiene condiciones que son parte de las formalidades generales, dentro de ellas, dependiendo que sea conveniente a los intereses del Estado o la entidad, la contratación de intermediarios para la ejecución del procedimiento ya predeterminado o la promoción de la oferta a nivel internacional. Esto no constituye delegación de funciones públicas, porque promover la venta de bienes y ejecutar actos de oferta o venta no son funciones públicas en sentido estricto ni competencias propiamente administrativas del Estado.

Además, el artículo 118 de la Constitución determina los principios esenciales del régimen económico y social de Guatemala, incluyendo el papel del Estado; el 140 regula la naturaleza del Estado y su sistema de gobierno republicano; el 141 precisa la soberanía del pueblo y los Organismos del Estado, y el 142 establece la extensión del territorio nacional en el cual se ejerce la soberanía nacional; el contenido de tales preceptos no tiene ninguna vinculación de materia ni de ninguna índole con los incisos y artículos de la ley objetada, por lo que no puede haber ninguna contradicción.

En cuanto al último párrafo del artículo 90, se hará su estudio, juntamente con otros párrafos similares, en una parte específica de la Sentencia.

- D) La base argumental del accionante, al atacar el artículo 91 de la ley impugnada, no es adecuada al suponer que los bienes nacionales enajenables son los mencionados en el artículo 121 de la Constitución, puesto que en su enumeración hay bienes del Estado que por su naturaleza no pueden ser enajenados, ya que forman parte ínsita de la soberanía territorial. El hecho de que en la norma cuestionada el legislador haya definido los

“patrimonios unitarios”, que no estaban previstos en el Decreto 57-92 del Congreso de la República, no implica que con ello incluya entes cuya disposición esté proscrita, debido a que la complejidad, como conjunto o suma de tales patrimonios, se caracteriza jurídicamente como cosa susceptible de apropiación y de transmisión, valuable económicamente.

La suposición del Procurador de los Derechos Humanos de que el alcance del citado término pudiese incluir “una dependencia o entidad del Estado que realiza determinada actividad” es una cuestión de carácter eventual que no puede ser objeto de control abstracto de constitucionalidad, pues solamente podría estudiarse a la luz de hechos definidos y concretos. Por ejemplo, no puede tenerse como “patrimonio unitario” una entidad que realiza una función pública dependiente de la potestad estatal, o *ius imperium*, pero es dudoso (lo que habría de verse en el campo específico del caso) que una empresa que realiza fines semejantes a los de particulares pudiese tener el mismo alcance. En estas circunstancias, no se produce la inconstitucionalidad que denuncia.

- E) Por razones semejantes a las sostenidas para impugnar el artículo 91 se repara el 92 en sus incisos 1., 3. y 4., en cuanto se afirma que “la norma constitucional no contempla enajenación de dependencias o unidades completas, sino que únicamente de bienes”. Considerado aquí que un “patrimonio unitario” es equivalente a un bien con imputación económica y no una entidad de ejercicio del poder público, no hay base que justifique el ataque de inconstitucionalidad que se le hace.

En lo referente a que el inciso 3 del artículo recién citado viola el 111 de la Constitución, porque “no todas las relaciones de trabajo del personal de las entidades autónomas se rigen por el

Código de Trabajo”, esta Corte estima que no hay fundamento para suponer dicha infracción, dado que la norma atacada prevé la aplicación de este Código al caso de una sustitución patronal, aspecto del que carece la legislación del servicio civil, por lo que, en lugar de dejar sin regulación ese supuesto, está señalando la ley que debe aplicarse, lo que tiene consonancia con los derechos establecidos en los artículos 101 y 102 de la Constitución.

El párrafo final del artículo 92 aquí examinado será objeto de consideración en el apartado IV de esta Sentencia.

- F) El artículo 93 de la ley impugnada es cuestionado porque, según se dice, el Estado no está concebido como un “estado empresario”, cuya finalidad, conforme a los artículos 1o., 2o., 138 primer párrafo, y 140 de la Constitución, es proteger a la persona y a la familia. Como consecuencia, sostiene el Procurador de los Derechos Humanos, que ni el Estado ni sus entidades pueden participar como socios de entidades mercantiles.

En esta Sentencia se ha hecho el análisis del artículo 1o. de la Constitución y la misma conclusión a que se arribó procede respecto del 2o. de esta normativa, en cuanto a que, para el cumplimiento de los fines del Estado, no existe más limitante que la de encuadrar la acción política y jurídica del poder público en el marco de legalidad. Así, no hay norma que restrinja o prohíba que el Estado, dentro de sus legítimas valoraciones políticas, tanto pueda participar en ciertas actividades mercantiles como inhibirse de ellas. Por ello, tampoco se encuentra vínculo conceptual con lo previsto en el primer párrafo del artículo 138 invocado, que se refiere a la obligación del Estado y de las autoridades de mantener a los

habitantes en el pleno goce de sus derechos, y el 140 constitucional que la reafirma.

En el párrafo primero y en el seguido inmediatamente al inciso 8. del artículo 93 de la ley impugnada, figuran frases que serán objeto de consideración en el apartado IV de esta Sentencia.

- G) Se ataca el artículo 94 inciso 3. de la ley impugnada porque, según se afirma, transgrede el artículo 124 de la Constitución, debido a que, para fijar los objetivos fiscales de la operación, remite a un acto legislativo que no tiene características de ley en sentido material; aparte de ello, en el caso de “la venta de GUATEL” el objetivo fiscal se pretendió fijar en el Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado del año en curso.

Sobre este asunto la Corte estima que la remisión de la Ley de Contrataciones del Estado a la ley presupuestaria tiene perfecta coherencia con los fines y objetivos de ésta, en particular porque el Estado realiza su política fiscal precisamente por uno de sus más caracterizados instrumentos como lo es el Presupuesto. Por otro lado, la ley cuestionada de inconstitucionalidad no tiene ninguna indicación concreta acerca de la empresa a que los accionantes se refieren, en cuyo caso el control de constitucionalidad hubiese sido enfocado a aquella operación en particular o en relación con la ley que aprobó el Presupuesto aludido, que son materialmente diferentes a la ley aquí estudiada. Por ello no hay razón para estimar la inconstitucionalidad así denunciada.

- H) Se alega que el artículo 95 de la ley cuestionada quebranta los artículos constitucionales 44, 175 y 204 (que preservan la supremacía de la Constitución) en relación con los artículos 152 y 154 (que sujetan el poder público al Derecho), porque

permite que se otorguen contratos o se concesionen a particulares servicios públicos exclusivos del Estado.

En efecto, el artículo 95 citado prescribe: “En el supuesto de que el Estado o sus entidades descentralizadas o autónomas tengan a su cargo la prestación de servicios públicos que, por su naturaleza o por disposición constitucional o legal estén excluidos de la actividad de los particulares, como titulares de los mismos, podrá entonces disponerse la contratación de terceros o la concesión de los aludidos servicios a personas particulares, para que sean prestados de manera eficiente.” Aún cuando la norma transcrita tiene la condicionante de que se trata de servicios vedados a particulares en carácter de “titulares”, esto es, sujetos dotados de poder propio, siempre queda la posibilidad de una *contradictio in adjecto* en la disposición atacada, en cuanto si hubiese restricción constitucional no es viable que, por otro medio, lo faculte una ley de jerarquía inferior, por lo que debe acogerse el criterio de los accionantes y declarar procedente la impugnación respecto de la palabra “constitucional” que figura en dicho precepto.

- D) Al artículo 96 inciso 9. de la ley objetada se le tacha de inconstitucionalidad porque, según aduce el Procurador de los Derechos Humanos, no hace referencia al derecho del Estado de ejercer control sobre los servicios ni cómo lo ejercerá, y que ello constituye una renuncia de su poder soberano, contraviniendo los artículos 154, 119 inciso i) y 140 de la Constitución.

Esta objeción no es susceptible de examen por la vía planteada en tanto que no es posible admitir la renuncia implícita de los poderes públicos, obligados a ser ejercidos con sujeción al Derecho, en cuyo marco precisamente se deben observar los

artículos constitucionales citados, que por su supremacía son directamente aplicables. Así que no cabe admitir que reales o supuestas omisiones legislativas se tengan como abdicación de las obligaciones que la Constitución y todo el sistema normativo le imponen al Estado.

Acerca de las palabras que dicen: “por conducto del Organismo Ejecutivo” que se encuentran en el inciso 12 del artículo 96 comentado, se hará la consideración en el capítulo IV de esta Sentencia.

- J) Los argumentos que se señalan en el apartado anterior también se esgrimen para deducir inconstitucionalidad en el inciso 9. del artículo 97 de la ley impugnada, y, por ello, tampoco cabe estimarla, porque se producen las mismas circunstancias analizadas, con excepción del razonamiento expuesto relativo a las palabras finales del inciso que dicen: “o que las mismas queden libradas a la autonomía contractual”, porque éstas contravienen deberes fundamentales del Estado, como los previstos en los artículos 1o., 2o. y 119 incisos d), h) e i) de la Constitución, ya que del contexto de tales palabras se establece que tendrían el efecto virtual de destruir el enunciado normativo del que forman parte, esto es, anularían por vía contractual las facultades del Estado de fijar unilateralmente las bases de una concesión. Conforme a este razonamiento, las palabras señaladas deben ser declaradas inconstitucionales.

Los vocablos que dicen: “por conducto del Organismo Ejecutivo”, que se encuentran en el apartado 13 del artículo 97 de la ley impugnada, serán consideradas en el apartado IV de esta Sentencia.

- K) La denunciada infracción del artículo 98 de la ley impugnada al artículo 60 de la Constitución carece de apoyo puesto que, refiriéndose éste a la cultura nacional, es obvio que, por su naturaleza, no está sujeta al comercio y, como consecuencia, imposible de someterla a enajenación alguna, ni contrato o concesión pueden ceder la titularidad de bienes culturales.

-IV-

Esta Corte, en auto de ocho de mayo de este año, dictado dentro de los expedientes acumulados 342-97 y 374-97, al hacer un primer examen de las impugnaciones presentadas contra el Decreto 20-97 del Congreso de la República, resolvió dejar en suspenso provisionalmente "(1) apartado 5 del artículo 90, en la parte que dice: "El Acuerdo de enajenación de bienes muebles o inmuebles que se emita, por la autoridad máxima de cualquier entidad autónoma o descentralizada, deberá presentarse al Organismo Ejecutivo para su ratificación mediante acuerdo dictado en Consejo de Ministros, o por el contrario, para su improbación. El acuerdo de ratificación, podrá incluir modificaciones de lo dispuesto en el acuerdo que se presente por la entidad que se propone realizar la enajenación, de manera que sus términos y preceptos se adecúen a la política general del Estado."; (2) párrafo primero del artículo 93, en la parte que dice: "deberá emitirse un acuerdo gubernativo por conducto del ministerio o ministerios correspondientes por cuyo medio se disponga."; (3) párrafo seguido inmediatamente al apartado 8 del artículo 93, en la parte que dice: "y someterse a consideración del Organismo Ejecutivo para su ratificación o improbación. Su ratificación deberá efectuarse mediante acuerdo gubernativo dictado en Consejo de Ministros, el cual podrá incluir modificaciones de lo dispuesto en el acuerdo que se presente por la entidad que se propone realizar la aportación, de manera que sus términos y preceptos se adecúen a la política general del Estado."; (4) apartado 12 del

artículo 96, en las palabras que dicen: "por conducto del Organismo Ejecutivo" y (5) apartado 13 del artículo 97, en las palabras que dicen: "por conducto del Organismo Ejecutivo." agregando que "Las disposiciones anteriores mantendrán su vigencia en cuanto al organismo ejecutivo y antes no particularizados en este auto."

En conjunto las disposiciones transcritas se refieren a que, tratándose de entidades autónomas o descentralizadas, el acuerdo de enajenación de bienes muebles o inmuebles que decidan sus máximas autoridades debe presentarse al Organismo Ejecutivo, que lo podrá ratificar -en cuyo caso queda facultado para incluirle modificaciones- o podrá improbarlo.

Igual sentido se aprecia en el párrafo final del artículo 92 del aludido Decreto de reforma, aunque referido expresamente a la enajenación de patrimonios unitarios, que también fue denunciado de inconstitucional.

Todas esas partes normativas del Decreto tienen como sujetos de imputación a las entidades autónomas o descentralizadas a que hace referencia el párrafo segundo del artículo 124 constitucional. A este respecto debe advertirse que la Constitución ha instituido entidades autónomas propiamente dichas, que tienen como característica común la capacidad de auto reglamentación; las entidades descentralizadas y de autonomía restringida son aquéllas que el Organismo Legislativo puede crear con una votación especial, atendiendo la mayor eficiencia y mejor eficacia de los fines de la entidad, dirigidas a hacer efectiva funciones eminentemente administrativas del Estado, las que, aunque dotadas de personalidad jurídica, no pierden su relación de jerarquía con respecto a un órgano de poder. Es dentro de estas últimas en las que también puede considerarse a entidades creadas por el Estado en ejercicio de la descentralización con criterio puramente económico, como las

empresas públicas y de economía mixta, a las que se ha delegado competencias administrativas, particularmente orientadas a promover y facilitar actividades económicas de tipo comercial y/o industrial.

Dejando de lado la confusión que de los términos autonomía, descentralización y delegación existe en el manejo de los textos legales guatemaltecos, este Tribunal aprecia que, de conformidad con lo prescrito por el artículo 134 de la Constitución, en Guatemala existen, como antes se dijo, entes que gozan de autonomía por mandato constitucional, situación en la que se encuentran algunos organismos, instituciones y entidades estatales que, debido a su inherente naturaleza, se les ha asignado competencias y atribuciones especiales, tales, entre otros, los organismos Legislativo y Judicial, el Tribunal Supremo Electoral y esta misma Corte, cuyas determinaciones en materia de contratación o adquisición de bienes y servicios no pueden estar supeditados a trámites o aprobaciones por parte del Organismo Ejecutivo, por cuanto ello implicaría una injerencia ilegítima e inaceptable en su independencia funcional y una grave vulneración a su status constitucional. En tanto a otras les corresponde una autonomía restringida con un concreto fin de descentralización administrativa, que les ha sido o les puede ser conferida por medio de una ley ordinaria. De aquí que sea jurídicamente factible distinguir, dentro de la organización del Estado guatemalteco, entes cuya autonomía, por ser de rango constitucional, sólo podría ser suprimida mediante una modificación a la Constitución, y entes descentralizados o semi-autónomos que tienen su origen en una ley ordinaria, que pueden ser suprimidos por medio de otra ley de igual categoría votada por una mayoría calificada de diputados al Congreso de la República, supresión referida sólo a estas últimas, como claramente lo dispone el párrafo final del citado artículo 134. Esa circunstancia explica que unos y otros pueden merecer, en determinadas situaciones jurídicas, tratamientos

diferentes, como acontece precisamente con la aplicación de las regulaciones contenidas en la Ley de Contrataciones del Estado.

Tales preceptos generales no respetan la autonomía constitucional de varios entes, y como si fuesen dependencias centralizadas sujetas a jerarquía y mando vertical, los obligan a someter sus acuerdos de enajenación al Organismo Ejecutivo, para su ratificación o improbación. Claramente, por generalización imperfecta, vulneran varios preceptos de la Constitución que protegen regímenes de diversas entidades, cuya autonomía ha sido conferida por la Constitución, como ocurre con los artículos: 79, de la Escuela Nacional de Agricultura; 82, de la Universidad de San Carlos de Guatemala; 92, de la Confederación Deportiva Autónoma de Guatemala y Comité Olímpico Guatemalteco; 100, del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social; 132, del Banco de Guatemala; 251, del Ministerio Público; y 253, del Municipio, por lo que deberán ser excluidas del ordenamiento jurídico.

La inconstitucionalidad que se declare en esta sentencia no exonera la responsabilidad de los entes descentralizados que carecen de autonomía de rango constitucional de cumplir con el procedimiento de aprobación definitiva de los actos derivados de la Ley de Contrataciones del Estado por parte del Organismo Ejecutivo, incluyendo el control relativo a los recursos que establece la Ley de lo Contencioso Administrativo.

-V-

Se señala de inconstitucional el artículo 2, del Decreto 20-97 del Congreso de la República porque, según se alega, dispone la derogatoria del segundo párrafo del artículo 1520 del Código Civil, lo que implica una renuncia del poder soberano del Estado de controlar y aprobar las normas y tarifas de los servicios públicos que

son de su responsabilidad. Asimismo, porque el hecho de que tales servicios puedan ser trasladados a un particular, no exime la responsabilidad estatal de ejercer control sobre su prestación, conforme a los artículos 44 segundo párrafo, 119 inciso i) y 140 de la Constitución

Esta Corte, al respecto, estima que la derogatoria relacionada no releva de ninguna manera al Estado de ejercer la vigilancia a que alude el impugnante. Por el contrario, en cuanto a los servicios públicos que puedan ser otorgados por contrato o concesión, la ley objetada dispone minuciosamente en los artículos 96 y 97 las condiciones en que los mismos han de ser otorgados y la aprobación final por el Congreso de la República, lo que mejora, en cuanto a estos aspectos, la disposición que hasta entonces estaba vigente. De manera que los artículos constitucionales citados que se refieren en lo atinente, respectivamente, a la prevalencia del interés social sobre el particular; la defensa de los consumidores y los usuarios en cuanto a la preservación de la calidad de los productos de consumo interno y de exportación para garantizarles su salud, seguridad y legítimos intereses económicos; y la organización del Estado para garantizar a sus habitantes el goce de sus derechos y sus libertades, no se encuentran vulnerados por la derogatoria comentada.

-VI-

Por la forma en que se resuelven las acciones de inconstitucionalidad acumuladas en el presente expediente, no se hace condena en costas ni se impone multa alguna.

LEYES APLICABLES

Artículos citados y 268 y 272 inciso a) de la Constitución Política de la República; 1o., 3o., 5o., 6o., 7o., 114, 115, 133 137,

138, 140, 141, 142, 148, 149, 163 inciso a), 183 y 185 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad y 31 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad.

POR TANTO

La Corte de Constitucionalidad con base en lo considerado y levas citadas declara: 1) Inconstitucional, de la ley impugnada, lo siguiente: a) el apartado 5. del artículo 90 en la parte que dice: "El acuerdo de enajenación de bienes muebles o inmuebles que se emita, por la autoridad máxima de cualquier entidad autónoma o descentralizada, deberá presentarse al Organismo Ejecutivo para su ratificación mediante acuerdo dictado en Consejo de Ministros, o por el contrario, para su improbación. El acuerdo de ratificación, podrá incluir modificaciones de lo dispuesto en el acuerdo que se presente por la entidad que se propone realizar la enajenación, de manera que sus términos y preceptos se adecúen a la política general del Estado."; b) el párrafo final del artículo 92 que dice: "El acuerdo de enajenación de un patrimonio unitario, que se emita por la autoridad máxima de cualquier entidad autónoma o descentralizada, deberá presentarse al Organismo Ejecutivo para su ratificación mediante acuerdo dictado en Consejo de Ministros, o por el contrario, para su improbación. El acuerdo de ratificación podrá incluir modificaciones de lo dispuesto en el acuerdo que se presente por la entidad que se propone realizar la enajenación, de manera que sus términos y preceptos se adecúen a la política general del Estado."; c) párrafo primero del artículo 93, en la parte que dice: "deberá emitirse un acuerdo gubernativo por conducto del ministerio o ministerios correspondientes por cuyo medio se disponga."; d) párrafo que sigue inmediatamente al apartado 8 del artículo 93, en la parte que dice: "y someterse a consideración del Organismo Ejecutivo para su ratificación o improbación. Su ratificación deberá efectuarse mediante acuerdo gubernativo dictado en Consejo de

Ministros, el cual podrá incluir modificaciones de lo dispuesto en el acuerdo que se presente por la entidad que se propone realizar la aportación, de manera que sus términos y preceptos se adecúen a la política general del Estado.”; e) la palabra “constitucional” del artículo 95; f) apartado 12 del artículo 96, en las palabras que dicen: “por conducto del Organismo Ejecutivo”; g) apartado 9 del artículo 97, en la parte que dice: “o que las mismas queden libradas a la autonomía contractual.”; y h) apartado 13 del artículo 97, en las palabras que dicen: “por conducto del Organismo Ejecutivo.”. Las inconstitucionalidades que se declaran en esta sentencia no exoneran la obligación de los entes descentralizados que carecen de autonomía de rango constitucional de cumplir con el procedimiento de aprobación definitiva de los actos derivados de la Ley de Contrataciones del Estado por parte del Organismo Ejecutivo. II) Las disposiciones señaladas en los incisos a), c), d), f) y h) dejarán de surtir efectos desde el dieciséis de mayo de mil novecientos noventa y siete, fecha en que se publicó su suspensión provisional en el Diario Oficial; y las contenidas en los incisos b), e) y g), quedarán sin vigencia a partir del día siguiente de la publicación del presente fallo en el Diario Oficial. III) Sin lugar las demás inconstitucionalidades planteadas. IV) No hay condena en costas ni se impone multa alguna. V) Publíquese este fallo en el Diario Oficial. VI) Notifíquese.

Alejandro Maldonado Aguirre
Presidente

Luis Felipe Saenz Juárez
Magistrado

Rubén Homero López Mijangos
Magistrado

José Arturo Sierra González
Magistrado

Conchita Mazariegos Tobías
Magistrada

Fernando José Quezada Toruño
Magistrado

Juan Francisco Flores Juárez
Magistrado

Mmanuel Arturo García Gómez
Secretario General

VOTO RAZONADO DEL MAGISTRADO RUBÉN HOMERO LOPEZ MIJANGOS EN LA SENTENCIA DE CINCO DE SEPTIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE DICTADA EN LOS EXPEDIENTES ACUMULADOS 342-97 Y 374-97, 441-97, 490-97 Y 559-97.

En ejercicio del derecho que me confiere el artículo 181 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, por este medio procedo a razonar mi voto en la sentencia dictada por esta Corte el cinco de septiembre de mil novecientos noventa y siete, razonamiento que realizo en los términos siguientes: estoy de acuerdo en que la función de la defensa del orden constitucional que corresponde a esta Corte, deba tener su sustentación en el principio de supremacía de las normas fundamentales, reconocido en los artículos 44, 175 y 204 de la Constitución.

Dicha función, a criterio del suscrito se realiza por medio del examen de constitucionalidad de las normas, el que comprende el análisis de la disposición impugnada y su confrontación con la norma constitucional cuya infracción se denuncia, todo ello con el objeto de que, en caso de existir la contravención denunciada, el precepto impugnado pierda su validez y sea excluido del ordenamiento jurídico. Siendo que el principio de supremacía constitucional, implica que en la cúspide del ordenamiento jurídico está la Constitución y ésta como ley suprema, es vinculante para gobernantes y gobernados a efecto de lograr la consolidación de un Estado de Derecho, la Corte de Constitucionalidad ha reiterado que la supremacía constitucional impone el que las normas de grado inferior deban ser compatibles con la Constitución bajo pena de nulidad *ipso jure*; compatibilidad que debe entenderse en el sentido de que las normas de carácter ordinario valen si guardan armonía con las normas que integran el texto constitucional, por lo que las que no fueren compatibles son contrarias al ordenamiento constitucional

y de ello dimana el vicio de inconstitucionalidad que determina su eliminación del ordenamiento jurídico.

Esa incompatibilidad es de carácter material cuando el contenido de normas inferiores contraría un precepto expreso de la Constitución, por lo que al confrontar éstas con la Constitución, debe siempre imponerse la norma de mayor jerarquía. Tomando como base el razonamiento anterior, me aparté del criterio de la mayoría de los Magistrados que integran esta Corte, en cuanto al razonamiento por el cual se declaró sin lugar la inconstitucionalidad planteada contra el inciso 1o. del artículo 89 de la Ley de Contrataciones del Estado, reformado en el artículo 1o. del Decreto 20-97 del Congreso de la República y contra el artículo 2o. del citado Decreto, disentiendo que se fundamentó en las razones que a continuación expongo:

- A) Si bien es cierto, en la sentencia se afirma que la prescripción del segundo párrafo del artículo 124 de la Constitución contiene una típica reserva de ley, y que solamente por medio de una ley o reglamento puede regirse lo relativo a la enajenación de bienes de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado; en la sentencia se incurre en contradicción al posteriormente decirse que no es suficiente la aplicación de la teoría de la reserva de ley frente al párrafo segundo del artículo 124 constitucional, aduciéndose que el legislador no habría hecho esta previsión si no hubiera tenido en mente que la enajenación de los bienes de las entidades descentralizadas o autónomas debería regirse por sus leyes y reglamentos.

En efecto, en el inciso 1o. del artículo 89 de la Ley de Contrataciones del Estado, reformado en el artículo 1o. del Decreto 20-97 del Congreso de la República, se regula que: "Las disposiciones contenidas en este capítulo se aplican a las entidades autónomas y descentralizadas del Estado, cuando las

disposiciones que las rijan privativamente no contemplen la enajenación de sus bienes, o la transmisión de sus obligaciones o ambos aspectos en conjunto. La presente normativa no se aplica a los asuntos del curso ordinario de las actividades que constituyan el objeto de dichas entidades." De esa cuenta, a mi modesto parecer, en el citado inciso sí existe contravención de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 124 constitucional, puesto que no puede entenderse, cuando por mandato constitucional se establece por leyes específicas la regulación del funcionamiento y organización de las entidades descentralizadas o autónomas, que una ley como la ley impugnada pueda aplicarse con carácter supletivo en ausencia de normas que así lo regulen.

Con ello únicamente se intentaría justificar un vacío legal en el que el carácter supletivo de una norma únicamente pueda determinarse en ausencia de una norma legal, pero no en el caso de las entidades descentralizadas y autónomas, cuando por mandato constitucional deben estar reguladas todas sus actividades por medio de leyes específicas, sin que la ausencia de norma legal alguna, pueda suplir dicha omisión del legislador, aún cuando sea total o parcialmente. De esa cuenta, no comparto el criterio de que no es posible admitir que existan esferas de la relación humana exentas de regulación, como lo considera esta Corte en la sentencia antes mencionada, puesto que el vacío legal que da lugar en muchos casos a la teoría de la supletoriedad de las normas, es consecuencia de la omisión en el cumplimiento de su función del organismo con poder legislativo del Estado, y que por ello, en el ámbito puramente judicial, que no es el caso que se examina obliga a los jueces a una interpretación de la norma por falta o insuficiencia de regulación en un precepto normativo.

Si bien es cierto que la reforma de una gran cantidad de leyes individualizadas que norman la creación u organización de entidades descentralizadas puede ser eficientemente reducido con la emisión de una sola ley, la solución de la problemática que ello originaría -esto es, la reforma de dichas leyes- es responsabilidad únicamente del Congreso de la República y esta Corte no puede suplir dicha responsabilidad cuando en un precepto normativo emitido para solucionar ello contravenga un mandato constitucional, en cuanto a la emisión de leyes y reglamentos específicos, puesto que la inadecuada regulación de éstos puede dar lugar a hechos como el denunciado por los accionantes en las inconstitucionalidades planteadas, de que por medio de una norma ordinaria pueda en determinado momento suprimirse una entidad descentralizada, obviándose para ello el procedimiento establecido en el último párrafo del artículo 134 constitucional.

- B) En cuanto al análisis del artículo 2o. del Decreto 20-97 del Congreso de la República, en las sesiones sostuvo el criterio y así lo hizo ver en el voto razonado vertido en el expediente 441-97, en cuanto a que la derogatoria del segundo párrafo del artículo 1520 del Código Civil, era violatoria a lo establecido en los artículos 44 segundo párrafo, 119 inciso i) y 140 de la Constitución, puesto que al derogarse el párrafo segundo antes mencionado, se desampara al usuario, quien sin el contralor contenido en el artículo 1520 del Código Civil, se ve obligado a aceptar condiciones impuestas única y exclusivamente por el oferente. En el párrafo derogado, al regularse lo relativo a los contratos de adhesión, se establecía que: "Las normas y tarifas de estos negocios deben ser previamente aprobadas por el Ejecutivo, para que pueda actuar la persona o empresa que hace la oferta, incurriendo en responsabilidad en caso contrario. Cuando la variación de las circunstancias en que fue autorizado

un servicio de carácter público haga demasiado onerosas las normas y tarifas aceptadas, puede el Ministerio Público o el representante de la municipalidad respectiva, pedir la revisión de las condiciones impuestas" y si bien es cierto que conforme el último párrafo del artículo 8 de la Ley del Organismo Judicial: "Por el hecho de la derogación de una ley no recobran vigencia las que ésta hubiere derogado", a criterio del suscrito se derogó una norma que contenía una obligación legal que preceptuaba que cualesquiera normas y tarifas de los servicios ofrecidos al público por quien sea el oferente debían ser previamente aprobadas por el Organismo Ejecutivo, por el solo hecho de tratarse de servicios públicos (tal y como lo considerara esta Corte en Sentencia de veintiocho de mayo de mil novecientos noventa y seis; Expediente 94-96).

Esta normativa, aparte de constituir una obligación legal a observarse por parte del oferente de un servicio público, constituía una garantía para el consumidor de que el oferente no pudiera hacer aumentos constantes a las tarifas por servicios, sin que dichos aumentos fueran debidamente controlados por el Ejecutivo, y con ello se lograra que el consumidor tuviera la certeza de cuál era el precio real que debería pagar por el servicio, sin que éste estuviera sujeto a vaivenes de diversa índole, todo ello en atención a los principios de seguridad jurídica y legalidad establecidos en los artículos 2o. y 152 de la Constitución como también fue considerado por esta Corte en sentencia de veintisiete de julio de mil novecientos noventa y cinco (Expediente 466-94).

De esa cuenta, al ser obligación del Estado el mantener a los habitantes en el goce pleno de los derechos que la Constitución garantiza, no es posible que por medio de una norma de carácter ordinario, se haya segregado una obligación legal del Estado en

cuanto a la aprobación de tarifas por servicios públicos que a su vez constituía una garantía para la defensa de los legítimos intereses económicos de los consumidores, puesto que al ser ésta una obligación fundamental del Estado, la segregación de dicha obligación, sin atender el interés social de los consumidores, es violatoria a lo establecido en los artículos 44 y 119 inciso i) del texto constitucional, y por tal razón dicha norma debió haber sido excluida del ordenamiento jurídico guatemalteco. Por las razones anteriores, consideré que debió haberse declarado inconstitucionales el inciso 1o. del artículo 89 de la Ley de Contrataciones del Estado, reformado en el artículo 1o. del Decreto 20-97 del Congreso de la República, y el artículo 2o. del citado Decreto, y en atención a lo anterior, razono mi voto en ese sentido. Guatemala, cinco de septiembre de mil novecientos noventa y siete.

RUBEN HOMERO LOPEZ MIJANGÓS
MAGISTRADO

Síntesis de estudio de disposiciones acerca
de enajenación de bienes de entidades
autónomas y descentralizadas

Gaceta Jurisprudencial N° 56 -Dictámenes
Expediente No. 868-97 (Anexo)
Parte 1
Expediente No. 868-97

DICTAMEN

REFORMAS A LA LEY DE AMPARO, EXHIBICION PERSONAL Y DE CONSTITUCIONALIDAD

Artículo 5°. Principios procesales para la aplicación de esta ley. En cualesquiera procesos relativos a la justicia constitucional rigen los siguientes principios:

Todos los días y horas son hábiles.

Las actuaciones serán en papel simple

Toda notificación deberá hacerse a más tardar el día siguiente de la fecha de la respectiva resolución, salvo el término de la distancia.

Los tribunales deberán tramitarlos y resolverlos con prioridad a los demás asuntos.

Artículo 12. Competencia de la Corte Suprema de Justicia. La Corte Suprema de Justicia en Pleno conocerá de los amparos que se interpongan en contra de:

El Tribunal Supremo Electoral.

Los Ministros de Estado o Viceministros cuando actúen como encargados del Despacho.

El Procurador de los Derechos Humanos.

El Fiscal General de la República.

El Procurador General de la Nación.

Los Embajadores o Jefes de Misión Diplomática guatemaltecos, acreditados en el extranjero.

La Cámara de Amparo y Antejuicio conocerá de los amparos interpuestos en contra de:

Las Salas de la Corte de Apelaciones, Cortes Marciales, Tribunales de Segunda Instancia de Cuentas, Salas del Tribunal de la Contencioso Administrativo y el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción.

La Junta Monetaria.

El Consejo Nacional de Desarrollo Urbano y Rural.

Artículo 13. Competencia de la Corte de Apelaciones. Las Salas de la Corte de Apelaciones, en sus respectivas jurisdicciones, conocerán de los amparos que se interpongan en contra de:

Los Viceministros de Estado y los Directores Generales.

Los funcionarios judiciales de cualquier fuero o ramo que conozcan en primera instancia.

Los Alcaldes y Corporaciones Municipales de las cabeceras departamentales.

El Contralor General de Cuentas.

Los gerentes, jefes o presidentes de las entidades descentralizadas o autónomas del Estado o sus cuerpos directivos, consejos o juntas rectoras de toda clase.

El Director General del Registro de Ciudadanos.

Las asambleas generales y juntas directivas de los colegios profesionales.

Las asambleas generales y órganos de dirección de los partidos políticos.

Los cónsules o encargados de consulados guatemaltecos en el extranjero.

Los Consejos Regionales o Departamentales de Desarrollo Urbano y Rural, y los gobernadores.

Artículo 14. Competencia de los jueces de primera instancia. Los jueces de primera instancia, en sus respectivas jurisdicciones, conocerán de los amparos que se interpongan en contra de:

Los Administradores de Rentas.

Los jueces menores.

Los jefes y demás empleados de policía.

Los alcaldes y Corporaciones Municipales no comprendidos en el artículo anterior.

Los demás funcionarios, autoridades y empleados de cualquier fuero o ramo no especificados en los artículos anteriores.

Las entidades de derecho privado.

Artículo 15 Competencia no establecida. La competencia establecida en los artículos anteriores se aplica cuando el amparo se interpone en contra de alguno de los individuos integrantes de los organismos y entidades mencionados, siempre que actúen en función o por delegación de éstos.

Cuando la competencia no estuviere claramente establecida, la Corte de Constitucionalidad determinará, sin formar artículo, el tribunal que debe conocer. En este caso, el tribunal ante el que se hubiere promovido el amparo, si dudare de su competencia, o alguna de las partes la cuestionara en la primera audiencia que señala el artículo 35 de esta Ley, se dirigirá a la Corte de Constitucionalidad dentro de las veinticuatro horas siguientes de surgida la duda, acompañando copia de la solicitud de amparo. La Corte resolverá dentro de las veinticuatro horas siguientes de recibida la consulta y comunicará lo resuelto en la forma más rápida. La duda planteada suspenderá el trámite del amparo y deberá quedar resuelta antes de dictarse la sentencia u otra resolución de fondo con la que concluya el proceso.

Lo actuado por el tribunal original conservará su validez.

Artículo 17. Impedimentos, excusas y recusaciones. Cuando el Juez ante quien se pida amparo tenga impedimento legal o motivo de excusa, después de conocer la suspensión del acto, resolución o procedimiento reclamado, si fuere procedente, dictará auto razonado con expresión de causa y pasará inmediatamente los autos al de igual categoría más próximo. Si se tratare de los miembros de un tribunal colegiado, se ordenará, en su caso, la suspensión del acto y se llamará inmediatamente a los suplentes a efecto de que el tribunal quede integrado en la misma audiencia en que se presente el amparo. De la misma manera se procederá en los casos de recusación de jueces y magistrados que conocen en primera instancia.

No obstante las reglas establecidas sobre competencia, el amparo será admitido por el tribunal ante quien se haya presentado y sin demora lo remitirá al tribunal competente.

Artículo 19. Principio de definitividad. Para pedir amparo deben agotarse previamente los recursos o procedimientos judiciales o administrativos idóneos, para corregir el acto, resolución o procedimiento reclamado por cuyo medio se ventilan adecuadamente los asuntos de conformidad con el principio del debido proceso.

En circunstancias excepcionales, que calificará el Tribunal de Amparo, el requisito de definitividad a que se refiere este artículo, no será exigible por inexistencia de recursos de efectos suspensivos y el acto reclamado pudiere consumarse produciendo daños irreparables al interesado, o cuando éste no haya sido o no pudiese ser parte en las actuaciones.

Artículo 21. Requisitos de la petición. El amparo se pedirá por escrito, llenando los requisitos siguientes:

Designación del tribunal ante el que se presenta.

Indicación de los nombres y apellidos del solicitante o de la persona que lo represente, su edad, estado civil, nacionalidad, profesión u oficio, domicilio y lugar para recibir notificaciones. Si se gestiona por otra persona deberá acreditarse la representación.

Relación sucinta de los datos relativos a su existencia y personalidad jurídica, cuando quien promueve el amparo es una persona jurídica.

Especificación de la autoridad, funcionario, empleado, persona o entidad contra quien se interpone el amparo.

Relación de los hechos que motivan el amparo.

Indicación de las normas constitucionales o de otra índole en que se apoye la petición de amparo, así como las demás argumentaciones y planteamientos de derecho.

Acompañar la documentación que se relacione con el caso, en original o en copias, o indicar el lugar donde se encuentre, y los nombres de las personas a quienes les consten los hechos y los lugares en donde pueden ser citados y precisar cualesquiera otras diligencias de carácter probatorio que conduzcan al esclarecimiento del caso.

Lugar y fecha.

Firmas del solicitante y del abogado o abogados colegiados activos que lo patrocinan, así como sus sellos profesionales e indicación del número de colegiación. Si el solicitantes no sabe o no puede firmar, lo hará por él otra persona o el abogado que lo auxilie.

Acompañar una copia para cada una de las partes y una adicional para uso del tribunal.

Artículo 22. Omisión de requisitos en la petición. Cuando la persona que solicita amparo haya omitido el cumplimiento de uno o más requisitos en la interposición o sea defectuosa la personería, el tribunal que conozca del caso resolverá dándole trámite al amparo y ordenará al interponente cumplir con los requisitos faltantes dentro del plazo de cinco días, pero en lo posible no suspenderá el trámite. Cuando el tribunal lo estime pertinente, podrá agregarse a este término el de la distancia.

Si no se subsana el defecto u omisiones dentro del plazo señalado con anterioridad, la acción de amparo se tendrá por desistida, haciéndose la declaración en ese sentido por el tribunal que conozca del asunto.

Artículo 23. Gestor Judicial. Sólo los abogados colegiados y los parientes dentro de los grados de ley podrán actuar gestionando por el afectado, sin acreditar representación en forma, cuando declaren que lo hacen por razones de urgencia, para la debida protección de los intereses que les han sido encomendados.

La representación deberá acreditarse dentro de los diez días siguientes a la interposición del amparo; en caso contrario, se tendrá por desistida la acción y se ordenará el archivo del expediente, salvo casos especiales que el tribunal calificará.

Artículo 25. Legitimación activa del Ministerio Público, del Procurador General de la Nación y del Procurador de los Derechos Humanos. El Ministerio Público, el Procurador General de la Nación y el Procurador de los Derechos Humanos, tienen legitimación activa para interponer amparo a efecto de proteger los intereses que les han sido encomendados.

Artículo 34. Partes en el proceso de amparo. Se tendrán como parte en el amparo, además del accionante, a la autoridad impugnada, al Ministerio Público, a los terceros que establezcan su interés, al Procurador General de la Nación si de lo expuesto se advierte que pueden afectarse intereses del Estado, y a quienes de oficio el tribunal considere como terceros.

Si la autoridad, persona impugnada o el solicitante de amparo tuviesen conocimiento de que alguna persona tiene interés directo en la subsistencia o suspensión del acto, resolución o procedimiento reclamado, ya sea por ser parte en las actuaciones o por tener alguna otra relación jurídica con la situación planteada, están obligados a hacerlo saber al tribunal, indicando su nombre y dirección y, en forma sucinta, la relación de tal interés. En este caso, el Tribunal de Amparo, previa calificación, dará audiencia a quien corresponda.

Cuando sean varios los accionantes o los terceros que representen un mismo interés, deberán unificar su personería; si no lo hicieren pasado el término que el Tribunal les señalare, se designará de oficio al representante común.

Artículo 35. Primera audiencia a las partes. Recibidos los antecedentes o el informe, el Tribunal de Amparo está obligado a constatar el cumplimiento de los presupuestos de temporalidad de la acción, de definitividad del acto reclamado y de legitimación activa del accionante y pasiva de la autoridad impugnada. En caso de incumplimiento de alguno o varios de tales presupuestos, deberá dictar auto razonado suspendiendo definitivamente el trámite del amparo e impondrá al abogado patrocinante la multa a que se refiere el artículo 46 de esta Ley. Esta resolución será apelable.

Constatado el cumplimiento de esos presupuestos, el tribunal, con vista de los antecedentes o el informe, deberá resolver, o en su caso confirmar o revocar la suspensión provisional del acto,

resolución o procedimiento reclamado, y dará vista a las partes, quienes podrán alegar dentro del término común de cuarenta y ocho horas.

Para los efectos de la audiencia a que se refiere este artículo, en caso que a juicio del tribunal sea necesaria la vinculación de tercero que no hubiese sido posible notificar por ignorarse su paradero, se le notificará por edicto publicado en el Diario Oficial y en otro de circulación diaria. Tal notificación surtirá eficacia ocho días después de la última publicación.

Artículo 36. Prueba y pesquisas de oficio. Vencido el término de la audiencia a que se refiere el artículo anterior, hayan o no alegado las partes, el tribunal está obligado a dictar la resolución que disponga abrir a prueba el amparo por el improrrogable término de ocho días, o bien, relevarla cuando, a su juicio, no sea necesaria.

En la resolución que disponga la apertura a prueba, el tribunal podrá indicar los hechos que pesquisará de oficio, en cuyo caso practicará las diligencias pertinentes para agotar la investigación.

Ninguna persona o autoridad puede negarse a acudir al llamado de un tribunal de amparo, ni resistirse a cumplir con sus resoluciones, salvo caso de fuerza mayor que comprobará el mismo tribunal.

El incumplimiento a lo ordenado en las diligencias de prueba o pesquisas de oficio será sancionado conforme al Código Penal, para lo cual el Tribunal de Amparo certificará lo conducente al Ministerio Público.

Artículo 41. Enmienda del procedimiento. En los procesos de amparo los tribunales tienen facultad de enmendar el procedimiento cuando se hubiere incurrido en error substancial. El auto que disponga la enmienda del procedimiento es apelable, pero la apelación no tendrá efectos suspensivos y el amparo continuará su trámite hasta que se encuentre en estado de resolver en definitiva, momento en que se esperará la resolución de la apelación. La Corte de Constitucionalidad conocerá de la apelación y resolverá con base en copia de las actuaciones.

Artículo 43. Doctrina legal. La interpretación de las normas de la Constitución y de otras leyes contenidas en sentencias y autos que finalicen procedimientos, dictados por la Corte de Constitucionalidad, sientan doctrina legal que debe respetarse por los tribunales al haber tres fallos contestes. Sin embargo, la Corte de Constitucionalidad podrá separarse de ella razonando la innovación, la cual no es obligatoria para los otros tribunales, salvo que lleguen a emitirse tres fallos sucesivos contestes en el mismo sentido.

Artículo 46. Multas. Cuando el tribunal estime, razonándolo debidamente, que el amparo interpuesto es frívolo o notoriamente improcedente además de condenar en las costas, sancionará con multa de cincuenta a mil quetzales, según la gravedad del caso, al abogado que lo patrocine; pero, si fuera interpuesto con abuso de derecho o para obstaculizar la tutela judicial, la multa podrá aumentarse hasta cinco mil quetzales.

En los casos de amparo promovidos, por o a favor de menores, incapacitados, alimentistas, trabajadores, e instituciones de beneficencia, en asuntos relacionados con dichas condiciones, y que fuere obligado imponer multa al o los abogados patrocinantes, el monto no será mayor de quinientos quetzales.

Artículo 48. Improcedencia de las sanciones y multas. Las sanciones y multas que establece esta ley no son aplicables al Ministerio Público, al Procurador General de la Nación, al Procurador de los Derechos Humanos y abogados de la Defensa Pública Penal, cuando sean interponentes del amparo.

Artículo 49. Efectos del amparo. La declaración de procedencia del amparo tendrá los siguientes efectos:

Dejar en suspenso, en cuanto al reclamante, la ley, reglamento, resolución o acto impugnados y, en su caso, el restablecimiento de la situación jurídica afectada o el cese de la medida, si los actos o resoluciones impugnados adolecen de nulidad total o parcial se hará tal declaración, fijándose la extensión y su alcance a otros actos o resoluciones posteriores.

Fijar un término razonable para que cese la demora, si el caso fuere de mero retardo en resolver, practicar alguna diligencia o ejecutar algún acto ordenado de antemano.

Cuando el amparo hubiese sido interpuesto por la omisión de la autoridad en la emisión de la reglamentación de la ley, el Tribunal de amparo resolverá fijando las bases o elementos de aplicación de ésta al caso concreto, según los principios generales de derecho, la costumbre, los precedentes para otros casos, la analogía de otros reglamentos y la equidad, siguiendo el orden que el tribunal decida.

Artículo 57. Liquidación de multas. Toda multa deberá pagarse dentro de los cinco días siguientes de la fecha en que quede firme el fallo. Para tal efecto, la Secretaría emitirá de inmediato la orden de pago correspondiente. En caso de incumplimiento en el pago, se procederá al cobro por el procedimiento judicial establecido para la ejecución en la vía de apremio regulada en el Código Procesal Civil y Mercantil, constituyendo título ejecutivo suficiente la certificación en la que conste el monto del adeudo, extendida por la Tesorería de la Corte de Constitucionalidad.

Artículo 61. Resoluciones contra las que puede interponerse apelación. Son apelables: las sentencias de amparo, los autos que denieguen, concedan o revoquen el amparo provisional, los que resuelvan la liquidación de costas y de daños y perjuicios, los que suspendan definitivamente el trámite del amparo y los que pongan fin al proceso.

El recurrente podrá apelar dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes de haber sido notificado.

Artículo 63. Legitimación para apelar. Podrán interponer recurso de apelación las partes, el Ministerio Público, el Procurador General de la Nación y el Procurador de los Derechos Humanos, cuando a cualquiera de estos dos últimos se les hubiere dado intervención en el proceso.

Artículo 116. Inconstitucionalidad de leyes en casos concretos. En casos concretos, en todo proceso de cualquier competencia o jurisdicción, en cualquier instancia y en casación, hasta antes de dictarse sentencia, las partes podrán plantear como acción, excepción o incidente, la inconstitucionalidad total o parcial de una ley a efecto de que se declare su inaplicabilidad. El tribunal deberá pronunciarse al respecto.

El planteamiento, además de cumplir con lo previsto en el artículo 21 de esta Ley, en lo aplicable, deberá expresar claramente las normas impugnadas y las constitucionales que se estimen violadas con el fundamento jurídico que se invoca para basar la petición de inconstitucionalidad haciendo un análisis concreto, individual y comparativo entre unas y otras.

Cuando se haya omitido el cumplimiento de alguno de estos requisitos, será aplicable lo preceptuado en el artículo 22 de esta ley.

Artículo 118. Inconstitucionalidad de una ley en lo administrativo. Cuando en casos concretos se aplican leyes o reglamentos inconstitucionales en actuaciones administrativas que por su naturaleza tuvieren validez aparente y no fueren motivo de amparo, la inconstitucionalidad deberá plantearse en lo contencioso administrativo y se tramitará conforme el procedimiento de inconstitucionalidad de una ley en caso concreto.

Sin embargo, también podrá plantearse la inconstitucionalidad en el recurso de casación, en la forma que estable el artículo anterior, si no hubiere sido planteada en lo contencioso administrativo.

Artículo 127. Apelación y ocurso de queja. Los autos que resuelvan o pongan fin al trámite de la inconstitucionalidad en caso concreto son apelables. La apelación deberá interponerse de manera razonada, dentro de tercero día.

Si alguna de las partes estima que en el trámite el tribunal no cumple con lo previsto en la ley podrá ocurrir en queja ante la Corte de Constitucionalidad. Para el efecto será aplicable lo previsto en los artículos 72 y 73 de esta Ley.

Artículo 131. Devolución de las actuaciones. Al quedar firme la sentencia o el auto que decida el desistimiento tácito del planteamiento, las actuaciones se devolverán inmediatamente al tribunal de origen, con certificación del fallo, para los efectos consiguientes.

Artículo 134. Legitimación activa. Tiene legitimación para plantear la inconstitucionalidad de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general:

La junta Directiva del Colegio de Abogados, actuando por medio de su presidente.

El Ministerio Público, por medio del Fiscal General de la República.

El Procurador de los Derechos Humanos en contra de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que afecten intereses de su competencia.

Cualquier persona con el auxilio de tres abogados colegiados activos.

Artículo 135. Requisitos de la solicitud. La petición de inconstitucionalidad se hará por escrito conteniendo, en lo aplicable, los requisitos exigidos en toda primera solicitud conforme lo dispuesto en el artículo 21 de esta Ley, y además deberá expresar:

las leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que se impugnan de inconstitucionalidad, con indicación de la autoridad que las emitió y las fechas de su vigencia y de su publicación en el Diario Oficial;

si el planteamiento de inconstitucionalidad es total o parcial;

el fundamento jurídico que se invoca para basar la inconstitucionalidad, haciendo un análisis concreto, individual y comparativo entre la norma impugnada y la constitucional.

Artículo 136. Omisión de requisitos. Si en el planteamiento se hubiere omitido los requisitos a que se refiere el artículo anterior, la Corte de Constitucionalidad ordenará al interponente cumplirlos en el término de tres días. Transcurrido dicho término sin que el accionante haya subsanado las deficiencias señaladas, la Corte dictará auto razonado declarando la inadmisibilidad de la acción y sancionará con multa a cada uno de los abogados auxiliares. La multa impuesta en este artículo no es aplicable cuando el interponente esté comprendido en los incisos a), b) o c) del artículo 134 de esta Ley.

Artículo 139. Audiencia, vista y resolución. Si no se dispone la suspensión provisional o, en su caso, decretada ésta, se dará audiencia por quince días comunes al Ministerio Público, y a cualesquiera autoridades o entidades que la Corte de Constitucionalidad estime pertinente, transcurridos los cuales, se haya evacuado o no la audiencia, de oficio se señalará día y hora para la vista dentro del término de veinte días. La vista será pública si lo pidiere el interponente o el Ministerio Público. La sentencia deberá pronunciarse dentro de los veinte días siguientes al de la vista.

En caso de que el Ministerio Público sea el accionante, se omitirá conferirle la audiencia a que se refiere el párrafo anterior.

La Corte deberá dictar sentencia dentro del término máximo de dos meses a partir de la fecha en que se haya interpuesto la inconstitucionalidad.

Artículo 144. Normas aplicables. La sentencia sobre inconstitucionalidad se dictará de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley para los procesos de amparo y de inconstitucionalidad en casos concretos. Para el trámite y ejecución de lo resuelto en la inconstitucionalidad, también serán de aplicación supletoria las disposiciones relativas al amparo. Estas disposiciones se aplicarán en lo que fueren pertinentes.

»Número de expediente: 868-97

»Solicitante: Presidenta del Congreso de la República; Arabella Castro Quiñones

»Tema examinado: LAEPyC, reformas a los artículos 19, 20, 22, 33, 61 y 77 literal a)