

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"FISCALIZACIÓN CIUDADANA: UN DERECHO A EXPLORAR Y DESARROLLAR PARA EL FORTALECIMIENTO DEL ESTADO DE DERECHO Y LA DEMOCRACIA EN GUATEMALA"

TESIS DE GRADO

PEDRO DE JESUS CAÁL TUL
CARNET 10211-10

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, AGOSTO DE 2018
CAMPUS CENTRAL

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"FISCALIZACIÓN CIUDADANA: UN DERECHO A EXPLORAR Y DESARROLLAR PARA EL FORTALECIMIENTO DEL ESTADO DE DERECHO Y LA DEMOCRACIA EN GUATEMALA"

TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR
PEDRO DE JESUS CAÁL TUL

PREVIO A CONFERÍRSELE
EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, AGOSTO DE 2018
CAMPUS CENTRAL

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

RECTOR: P. MARCO TULIO MARTINEZ SALAZAR, S. J.

VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO

VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO

VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.

VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS

SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO

VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO

SECRETARIO: LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ

DIRECTOR DE CARRERA: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN

DIRECTOR DE CARRERA: MGTR. JUAN FRANCISCO GOLOM NOVA

DIRECTORA DE CARRERA: MGTR. ANA BELEN PUERTAS CORRO

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN

MGTR. ANA BELEN PUERTAS CORRO

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN

MGTR. VANIA CAROLINA SOTO PERALTA

Ana Belén Puertas Corro
Abogada y Notaria

Guatemala, 29 de mayo de 2018

Señores
**Consejo de la Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales
De la Universidad Rafael Landívar**
Presente

Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, para hacer de su conocimiento que por designación del Honorable Consejo de Facultad tuve a bien realizar la labor de asesoría de la investigación de graduación del estudiante Pedro de Jesús Caal Tul.

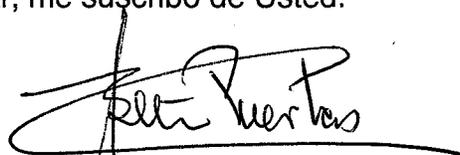
El estudiante desarrolló la tesis denominada: "Fiscalización Ciudadana: Un Derecho a explorar y desarrollar para el fortalecimiento del Estado de Derecho y la Democracia en Guatemala", reuniendo a juicio de la suscrita los requerimientos metodológicos y sustantivos que la Universidad Rafael Landívar requiere.

El informe final de investigación del estudiante Pedro de Jesús Caal Tul, constituye una invitación al conocimiento a profundidad del tema específico de la misma.

En virtud de lo anterior, por medio de la presente, y en cumplimiento del mandato que el Consejo de Facultad me encargó, tengo el placer de emitir **dictamen favorable** a la tesis del estudiante Caal Tul.

Sin otro particular, me suscribo de Usted.

Atentamente,



Ana Belén Puertas Corro

Vania Carolina Soto Peralta
Abogada y Notaria
vcspdm@hotmail.com

Guatemala, 27 de agosto de 2018.

Honorable
Consejo de la Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar

Estimados miembros del Consejo:

Tengo el agrado de hacer de su conocimiento que tuve la oportunidad de realizar la labor de revisión de fondo y forma de la investigación de graduación del estudiante **PEDRO DE JESÚS CAAL TUL**, quien se identifica con el carné universitario No. 1021110.

El estudiante desarrolló el trabajo denominado: **“FISCALIZACIÓN CIUDADANA: UN DERECHO A EXPLORAR Y DESARROLLAR PARA EL FORTALECIMIENTO DEL ESTADO DE DERECHO Y LA DEMOCRACIA EN GUATEMALA”**.

La tesis realizada reúne, a juicio de la suscrita, los requerimientos metodológicos y sustantivos que la Universidad Rafael Landívar requiere. La investigación fue elaborada con rigor y calidad, y aporta ideas novedosas, que servirán de base para la profundización y desarrollo de conceptos relacionados con la materia.

En virtud de lo anterior, por medio de la presente, y en cumplimiento del encargo del Consejo de Facultad, procedo a emitir **dictamen favorable** a la tesis del estudiante **PEDRO DE JESÚS CAAL TUL**, por lo que se considera pertinente emitir la orden de impresión respectiva.

Sin otro particular, se suscribe atentamente,



Vania Carolina Soto Peralta
Abogada y Notaria
Colegiada No. 6589
Guatemala, Guatemala



Universidad
Rafael Landívar
Tradición Jesuita en Guatemala

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
No. 071868-2018

Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado del estudiante PEDRO DE JESUS CAÁL TUL, Carnet 10211-10 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus Central, que consta en el Acta No. 07477-2018 de fecha 27 de agosto de 2018, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"FISCALIZACIÓN CIUDADANA: UN DERECHO A EXPLORAR Y DESARROLLAR PARA EL FORTALECIMIENTO DEL ESTADO DE DERECHO Y LA DEMOCRACIA EN GUATEMALA"

Previo a conferírsele el grado académico de LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 29 días del mes de agosto del año 2018.



**LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ, SECRETARIO
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar**

AGRADECIMIENTO

AL CREADOR Y FORMADOR DEL CIELO Y DE LA TIERRA

Por todo lo que me ha brindado en la vida.

A MI MADRE Y A MI PADRE

Que me han brindado el apoyo, los consejos, la educación, la paciencia y los valores necesarios para ser la persona que soy hoy en día.

A MIS GRANDES AMIGOS

Lilliana Vargas (Doña Lilli) y José Gómez (Don Chema) por su apoyo y sus consejos sinceros e incondicionales.

A TODA MI FAMILIA

Por ayudarme en mi crecimiento tanto personal como profesional, en especial a mi hermano Guillermo (Guille) por todo el apoyo que me ha brindado.

A TODOS MIS CATEDRÁTICOS

Por la dedicación y empeño con que me brindaron mi educación universitaria, en especial a aquellos que se volvieron mis mentores.

A MI ASESORA DE TESIS

Por el apoyo, comprensión y paciencia brindado a mi persona.

A MIS AMIGOS

Por su apoyo en todo momento, en especial a Seydi y a Jorge por sus consejos y apoyo incondicional.

A TODAS AQUELLAS PERSONAS QUE ME APOYARAN PARA QUE EL PRESENTE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN SE HICIERA REALIDAD.

**Dedicado a todas aquellas personas
que se esfuerzan por convertir
sus sueños en realidad.**

INDICE

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO 1	3
ASPECTOS GENERALES.....	3
DE LA FISCALIZACIÓN CIUDADANA.....	3
1.1. Antecedentes	3
1.1.1. Grecia.....	3
1.1.2. Roma.....	5
1.1.3. Revolución Francesa.....	8
1.1.4. Colombia	12
a. Referendo.....	14
b. Revocatoria del mandato.....	15
c. Plebiscito	15
d. Consulta popular	16
e. Cabildo abierto	16
1.1.5. Ecuador	17
a. Audiencias públicas.....	19
b. Cabildos populares.....	20
c. Observatorios	20
d. Rendición de cuentas.....	20
e. Veedurías ciudadanas.....	22
1.1.6. Bolivia.....	23
1.2. Naturaleza jurídica y definición de la fiscalización ciudadana	28
1.2.1. Naturaleza jurídica.....	28
a. La fiscalización ciudadana como Derecho subjetivo	28
a.1. Derechos subjetivos privados	29
a.2. Derechos subjetivos públicos.....	30
b. La fiscalización ciudadana como Derecho objetivo	30
b.1. La Doctrina lusnaturalista	31
b.2. La Doctrina luspositivista	31
1.2.2. Concepto	32
• Fiscalización ciudadana	33
CAPÍTULO 2.....	34

2.1. Estado de Derecho.....	34
2.1.1. Desarrollo del Estado de Derecho.....	34
a. Definición de Estado.....	34
b. Elementos del Estado.....	36
b.1. Población	37
b.2. Territorio.....	37
b.3. Orden jurídico	38
b.4. Poder soberano	40
b.5. Personalidad jurídica.....	43
b.6. Bien común	44
2.1.2. Definición de Estado de Derecho	45
2.2. Democracia	47
2.2.1. Desarrollo de la democracia.....	47
a. Sistemas de gobierno.....	49
2.2.2. Definición de democracia	50
a. Tipos de democracia	51
a.1. Divisiones de la democracia real	51
a.1.1. Democracia directa	52
a.1.2. Democracia representativa	52
a.1.3. Democracia semidirecta.....	52
2.2.3. Criterios democráticos.....	53
2.3. Estado de Derecho, democracia y su relación con la fiscalización ciudadana .	56
2.3.1. Desarrollo de la Constitución.....	57
a. Definición de Constitución	57
b. Poder Constituyente	58
c. Elaboración de la Constitución	58
2.3.2. Relación entre la Constitución y el Estado de Derecho.....	59
2.3.3. Relación entre la Constitución, el Estado de Derecho y la democracia.....	61
2.3.4. Relación entre la Constitución, el Estado de Derecho, la democracia y la fiscalización ciudadana	62
CAPÍTULO 3.....	66
3.1. Desarrollo del Estado en Guatemala.....	66
3.2. Desarrollo del Estado de Derecho en Guatemala	68
3.2.1. Desarrollo del Estado de Derecho en Guatemala a partir de la Constitución de 1985.....	73

3.3. Desarrollo de la democracia en Guatemala	84
CAPÍTULO 4	88
4.1. La fiscalización ciudadana en el orden jurídico nacional	89
4.1.1. La fiscalización ciudadana en la Constitución de 1985	89
a. Surgimiento de la fiscalización ciudadana	89
b. Mecanismos para el ejercicio de la fiscalización ciudadana en Guatemala	93
b.1. Derecho de petición, libre acceso a tribunales y dependencias del Estado, publicidad de los actos administrativos, acceso a archivos y registros estatales y libre acceso a la información pública	93
b.2. Derecho de asociación	95
b.3. Derecho de consulta de los pueblos indígenas	96
b.4. Descentralización	98
c. Mecanismos de acción en torno a los resultados de la fiscalización ciudadana	105
c.1. Acción Constitucional de Amparo	105
c.2. Acción de Inconstitucionalidad:	106
c.2.1. Inconstitucionalidad de las leyes en casos concretos	106
c.2.2. Inconstitucionalidad de las leyes de carácter general	106
c.3. Acción Constitucional de Exhibición Personal	107
c.4. Acciones en relación a la materia de lo Contencioso-Administrativo	108
c.5. Acciones en relación a la materia penal	108
c.6. Derecho de reunión y manifestación	110
c.7. Libertad de emisión del pensamiento	111
4.2. Problemáticas que afectan el adecuado desarrollo de la fiscalización ciudadana en Guatemala	111
4.3. Medidas para el adecuado desarrollo de la fiscalización ciudadana	116
4.4. Beneficios del desarrollo de la fiscalización ciudadana para el Estado de Derecho y la democracia guatemalteca	120
CAPÍTULO 5	124
5.1. Presentación y discusión de resultados	130
5.2. Comprobación de resultados	136
5.2.1. La fiscalización ciudadana y el resguardo y protección de aspectos, instituciones, criterios, derechos y principios necesarios para el desarrollo del Estado de derecho y la Democracia	136
a. La fiscalización ciudadana en resguardo y protección de la participación efectiva y la igualdad de voto	136

b.	La fiscalización ciudadana en resguardo y protección del imperio de la ley...	138
c.	La fiscalización ciudadana en resguardo y protección de la ciudadanía inclusiva	139
d.	La fiscalización ciudadana como herramienta que promueve la libre autodeterminación y proporciona el desarrollo humano	139
5.3.	Unificación e integración de resultados	141
	CONCLUSIONES	144
	RECOMENDACIONES	146
	REFERENCIAS	148
a.	Instrumento (Cuadro comparativo):	154

RESUMEN EJECUTIVO

La presente investigación representa un esfuerzo para determinar los beneficios que genera el adecuado desarrollo de la fiscalización ciudadana para Guatemala, mediante la concretización de un análisis que permita verificar dichos beneficios y así establecer la importancia que posee su desarrollo para el fortalecimiento del Estado de Derecho y la democracia en el país.

Ante la actividad de fiscalización ciudadana surge una serie de problemáticas que enmarcan la falta de desarrollo de la figura en cuestión en el orden jurídico guatemalteco, por lo cual se hace necesario e indispensable determinar (a través de una investigación de tipo jurídico descriptiva-exploratoria, empleando métodos de investigación deductivos-inductivos e inductivos-deductivos, utilizando datos cuantitativos y cualitativos, datos obtenidos de los medios de comunicación, informes y de cuadros comparativos) en qué consiste, establecer cual es su naturaleza jurídica, cuales son los mecanismos empleados para su ejercicio, identificar sus diferencias con otras figuras similares, comparar el desarrollo y mecanismos para su ejercicio en distintos Estados, examinar su desarrollo jurídico en Guatemala, explicar los mecanismos para su ejercicio en el orden jurídico guatemalteco y analizar las problemáticas que debe afrontar.

Realizada esta labor y logrando determinar los beneficios que genera la fiscalización ciudadana y cual es su importancia para el fortalecimiento del Estado de Derecho y la Democracia en Guatemala, se hace necesario generar distintas propuestas que, considerando el escenario jurídico, político, económico y social del Estado guatemalteco, coadyuven al adecuado desarrollo de dicha figura jurídica y así pueda sobreponerse a los problemas que afronta en el país.

INTRODUCCIÓN

La instauración de un Estado de Derecho y de una democracia, en cualquier Estado del mundo, no es una situación que dependa únicamente de la buena voluntad y buen ánimo de los empleados y funcionarios públicos, sino de una ciudadanía que de forma activa procure participar en todos aquellos asuntos en que sus intereses y derechos fundamentales se vean afectados.

Guatemala es un Estado que hoy, más que nunca, requiere de ciudadanas y ciudadanos responsables y comprometidos que ansíen participar en los asuntos de gobierno en cualquiera de sus niveles y así proteger sus intereses y derechos fundamentales.

Ante esta situación, resulta indispensable explorar o buscar figuras o mecanismos jurídicos que permitan a la ciudadanía realizar dicha labor. Es en este punto donde se hace necesario elaborar una investigación que coadyuve y permita el desarrollo de una figura jurídica poco conocida como la fiscalización ciudadana, en especial, si como pilar fundamental de esta investigación se genera la siguiente cuestión: ¿Qué beneficios genera el adecuado desarrollo de la fiscalización ciudadana para Guatemala?

Para realizar esta labor es menester concretar un análisis que pueda conllevar a determinar, en un marco general, en qué consiste la fiscalización ciudadana, cual es su naturaleza jurídica, cual es su desarrollo en distintos países así como cuales son los mecanismos que pueden utilizarse para su ejercicio, cuales son sus diferencias con otras figuras jurídicas similares, y en un marco más particular, para el caso de Guatemala, cual es su desarrollo a nivel estatal, que mecanismos pueden ser utilizados para su ejercicio y analizar que problemáticas afronta dicha figura jurídica en el país.

Para este análisis es imprescindible centrarse en conocer el desarrollo de la fiscalización ciudadana en Estados como el surgido en la Antigua Grecia, la República Romana o de acontecimientos como la Revolución Francesa, para de forma posterior,

conocer el desarrollo de dicha figura en Estados como el colombiano, el ecuatoriano o el boliviano y finalmente llegar a conocer su desarrollo en el orden jurídico nacional. Sin embargo, al existir limitantes como el desconocimiento del concepto de la fiscalización ciudadana y la falta de bibliografía o legislación que verse sobre el tema, es necesario, determinar, mediante estadísticas e informes, cual es la condición del Estado de Derecho y la democracia en Guatemala y acudir, a su vez, a realizar una investigación de tipo jurídico descriptiva y jurídico exploratoria, la cual se apoye en datos cuantitativos y cualitativos, así como de métodos de investigación deductivos-inductivos e inductivos-deductivos, mediante datos obtenidos de los medios de comunicación y de cuadros comparativos en los cuales las unidades de análisis lo constituyan las leyes o Constituciones que reconozcan la fiscalización ciudadana o mecanismos mediante los cuales se puede ejercer esta figura en otros países.

Realizada esta labor, se podrá dilucidar, determinar y establecer con mayor claridad la importancia y los beneficios de la fiscalización ciudadana para el fortalecimiento del Estado de Derecho y la democracia en Guatemala.

En virtud de lo expuesto, el presente trabajo pretende constituirse como una investigación que coadyuve al desarrollo de la fiscalización ciudadana y pueda ser utilizado como un pilar sobre el cual empezar, de forma conjunta a otras figuras jurídicas, a construir un Estado de Derecho y una democracia de ciudadanas y ciudadanos, en donde exista una participación directa de parte de la población sobre los asuntos que incumben al manejo de la cosa pública.

CAPÍTULO 1

ASPECTOS GENERALES

DE LA FISCALIZACIÓN CIUDADANA

Cuando se inicia con el abordaje de algún tema relacionado a derechos, facultades, instituciones, principios, herramientas o mecanismos jurídicos conocidos pero poco desarrollados, uno de los puntos de mayor complejidad es establecer con exactitud en que momento aparecen o se han utilizado por primera vez; tal es el caso de la fiscalización ciudadana.

Si se acepta lo antes expuesto, no quedaría más que establecer el desarrollo de la fiscalización ciudadana partiendo de un análisis deductivo-inductivo a través del cual se busque un marco de referencia sobre el cual se pueda sustentar la existencia de dicha figura.

Al momento, podría considerarse que la búsqueda de antecedentes de la fiscalización ciudadana a través del método propuesto, conllevaría la dificultad de realizar un estudio y análisis de todos los Estados y sistemas de gobierno que han existido a lo largo de la historia. Sin embargo, es menester indicar que la fiscalización ciudadana solo puede surgir en aquellos sistemas de gobierno en los cuales se promueve la participación ciudadana, por lo cual se procede a indagar en algunos de ellos.

1.1. Antecedentes

1.1.1. Grecia

El sistema de gobierno en la Antigua Grecia¹ marca los parámetros sobre los cuales se constituiría la democracia, al implementar en sus Ciudades-Estado mecanismos a través de los cuales se permitía la participación popular, lo cual contribuyó a que los

¹ Es pertinente mencionar que la Antigua Grecia no se constituía a través de un único Estado, por el contrario, se integraba de una serie de distintas Ciudades-Estados.

ciudadanos² pudieran participar, administrar y controlar personalmente el gobierno de sus Ciudades-Estado.

Algunas de las formas en que la ciudadanía griega podía incidir en el gobierno de su respectiva Ciudad-Estado eran: participar en las Asambleas Populares (esto conllevaba elegir a los magistrados, al consejo de los cuatrocientos, solicitar la rendición de cuentas de los servidores públicos, aprobar leyes, entre otras actividades), participar en Los Tribunales o bien ocupar algún cargo cívico asignado mediante sorteo, de modo que permitía la participación en los asuntos públicos a cualquiera que tuviera la calidad de ciudadano³.

Podría surgir la pregunta ¿dónde se ubica la fiscalización ciudadana en el sistema de gobierno griego?, por esta razón, es prudente mencionar que los ciudadanos griegos ejercían lo que hoy en día se conoce como democracia directa o democracia participativa, que les permitía verificar y controlar (actos propios de la fiscalización) la acciones que realizaba su gobierno en pro de la Ciudad-Estado.

Roberth Dahl, al mencionar uno de los mecanismos de participación popular del gobierno ateniense, establece que “El gobierno....era complejo....En su núcleo y a la cabeza había una Asamblea en la que podían participar todos los ciudadanos. La asamblea elegía a unos pocos cargos clave...”⁴

Afirmar que los ciudadanos griegos ejercían la fiscalización ciudadana al momento de ejecutar algunos de sus derechos de participación popular, puede que sea demasiado pretensioso, pero resulta interesante citar como ejemplo la figura del ostracismo, la cual derivó en el derecho de la ciudadanía de desterrar por diez años a aquel ciudadano que

² Es prudente mencionar que en todos los gobiernos antiguos, la ciudadanía o calidad de ciudadano era otorgada o la poseían solo aquellas personas que cumplían con las cualidades, calidades y características exigidas.

³Para profundizar e ilustrarse en torno al tema de la participación ciudadana en la antigua Grecia se recomienda la lectura de los textos *La Democracia. Una guía para los ciudadanos*, *La democracia y sus críticos* del autor Robert Dahl, *Breve Historia del mundo antiguo* de la autora Raquel López Merelo, el escrito *Política* de Aristóteles, el cual puede ser consultado en archivo electrónico en <http://biblio3.url.edu.gt/Libros/2011/polit.pdf> y el artículo *La ciudadanía de la democracia ateniense* de Benita Benítez, el cual puede ser consultado en archivo electrónico en <http://revistas.ucm.es/index.php/FOIN/article/view/FOIN0505110037A/8039>.

⁴ Dahl, Robert. *La Democracia. Una guía para los ciudadanos*. Traducción de: Fernando Vallespín. España. Grupo Santillana de Ediciones, S.A. 1999. Pág. 18.

amenazara con convertirse en un tirano. En este punto aún no queda claro donde se ejerce la fiscalización, por ello es necesario describir su procedimiento: una primera Asamblea Popular se realizaba para determinar si era necesario proceder al ostracismo, donde se le permitía a la ciudadanía verificar si era indispensable su aplicación. Si el resultado de la primera asamblea era afirmativo, se convocaba a una segunda, en la cual se votaba por el ciudadano que debía ser desterrado⁵.

Expuesto lo anterior, se puede deducir que mediante la primera asamblea se deseaba que la ciudadanía fiscalizara la adecuada utilización del ostracismo, considerando que se le brindaba al ciudadano en esta primera Asamblea la posibilidad de cuestionar su necesaria utilización⁶.

El sistema de gobierno griego marcó un hito en la historia, al constituirse como un sistema no monárquico, no hereditario y de integración electiva, permitiendo la participación del pueblo en el ejercicio de determinado poder político, garantizando a la ciudadanía la oportunidad de involucrarse de forma directa en los asuntos del gobierno de su Ciudad-Estado. A la postre, problemas como la guerra, la corrupción, el nepotismo, entre otras causas, ocasionaron el colapso de su sistema de gobierno hasta que, al ser conquistados por lo romanos, se marcó el fin de la historia del sistema de gobierno griego.

1.1.2. Roma

La república romana surge a raíz de una serie de distintos acontecimientos, constituyéndose la expulsión de los reyes etruscos, uno de los más importantes. Así lo establece Merelo al expresar que: "...En esas fechas los romanos ya habían aprovechado el debilitamiento de los etruscos para expulsar a los reyes y crear su república hacia el 500 a.C.... Se trata de una acción coordinada de los clanes aristocráticos, los patricios, que en adelante monopolizan las magistraturas; son las

⁵ A grandes rasgos, estas son las características esenciales de la figura del ostracismo, si se desea poseer una mayor comprensión de la misma, se recomienda la lectura del artículo de Benita Benítez *La ciudadanía de la democracia ateniense* o si se desea conocer la postura de Aristóteles en torno a esta figura puede darse lectura al texto *Política*.

⁶ La presente es una deducción que el autor realizar basándose en los datos obtenidos en relación de la figura del ostracismo, considerándola una herramienta para ejercer de una forma activa determinados derechos ciudadanos.

familias que habían logrado prevalecer sobre las demás, y que, al crearse la República, se consolidan como un coto cerrado...”⁷.

Es evidente que en los inicios de la República, el poder y los derechos se concentraban, en su mayoría, en los patricios, pero luego de una serie de situaciones, la plebe lograría alcanzar su derecho a participar en los asuntos del gobierno. Así lo expone Dahl, refiriéndose a dicho tema de la siguiente forma: “...El derecho a participar en el gobierno de la República estaba restringido....a los patricios o aristócratas.....tras muchas luchas por parte de la gente común...estos también consiguieron su integración en el sistema...”⁸.

Los derechos de participación popular que surgieron en la Antigua Roma permitieron a la ciudadanía tener una mayor incidencia en su gobierno, aunque en ocasiones dichos derechos se veían cooptados, puesto que para algunos ciudadanos era imposible ejercerlos. Un claro ejemplo de esta situación era el de asistir y participar en las Asambleas, ya que “...para la mayoría de los ciudadanos romanos que habitaban en los extensos territorios de la República, la ciudad estaba demasiado lejana para poder asistir.....En consecuencia, a un creciente número de ciudadanos le era negada, de hecho la oportunidad de participar en las asambleas ciudadanas...”⁹. Esto a pesar de que las Asambleas Ciudadanas constituían uno de los pilares fundamentales sobre los que descansaba el sistema de gobierno romano.

Dentro de los distintos asuntos que conocía la Asamblea se encuentra el de la aprobación de las leyes y el de la elección de magistrados. En el primero de los casos se iniciaba con una propuesta de ley, acción que ejecutaban los magistrados o los tribunos, para ser expuesta con posterioridad mediante un edicto al público, con una antelación de tres semanas antes de la votación. Posteriormente, en otra asamblea se llevaba la propuesta a votación para determinar si se aprobaba o no la ley, esto permitía

⁷ López Merelo, Raquel. *Breve historia del mundo antiguo*. España. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A. 2011. Segunda Edición. Pág. 345

⁸ Dahl, Robert. *Op. cit.* Pág.19.

⁹ *Ibid.* Pág. 20.

a la ciudadanía romana ejercer una fiscalización directa de las leyes que regirían la convivencia social en la República.

La participación en el Senado constituyó otro de los derechos de participación en la república romana, la que reservaba a "...las personas de mayor edad, que eran cabezas de los grupos familiares..."¹⁰, lo cual buscaba que mediante este representante, se garantizaran los derechos de los grupos familiares, aprovechándose de la experiencia y conocimiento que poseían los mismos; sin embargo, dicho proceso solo fue efectivo durante los inicios de la república romana ya que "...lo que los romanos veían después en el senado era una representación de las familias de mayor rango social..."¹¹. Pese a esto, el senado se constituyó como un cuerpo consultivo que conocía de los asuntos más importantes concernientes a la República, brindando la posibilidad a los participantes de controlar la forma en que se ejecutarían determinadas acciones o decisiones y de aprobarlas o no mediante una votación.

Desde sus respectivas áreas, tanto la Asamblea como el Senado ayudaron a mantener el buen gobierno en la república romana, permitiendo garantizar de una nueva forma los derechos de la ciudadanía, esto aunado con el ejercicio de otros derechos que permitían la participación en los asuntos del gobierno.

El reconocimiento de la participación popular o participación ciudadana en los asuntos de gobierno, tanto en la Antigua Grecia como en Roma, constituyó un aporte moderno para los sistemas de gobierno de la época, considerando a que por primera vez se instauró una forma de real fiscalización sobre el gobernante o gobernantes, a través de la cual los ciudadanos podían procurar el mantenimiento del buen gobierno.

La debacle de los gobiernos siempre viene aunada a una serie de situaciones que violentan las bases fundamentales sobre las cuales se fundan los mismos. Si bien la participación popular o participación ciudadana en los sistemas de gobierno instaurados tanto en la Antigua Grecia como en Roma, los ayudaron a alcanzar el esplendor,

¹⁰ López Melero, Raquel. *Op. cit.* Pág. 347

¹¹ *Loc. cit.*

situaciones como la guerra, la corrupción, el nepotismo, la falta de civismo y las oligarquías, entre otras causas, produjeron el menoscabo de estas formas de gobierno popular, dejando su existencia únicamente para los cánones de la historia.

1.1.3. Revolución Francesa

Abandonando la breve reseña histórica de la democracia griega y la república romana, podría hacerse mención a otros sistemas de gobierno que surgieron a lo largo de la historia en los que se implementó la participación popular, como aquellos que surgieron en Italia o bien, el sistema creado por los vikingos para sus reuniones, al cual Robert Dahl se refiere: "...En la cercana ciudad de Steinkjer aún puede verse un anillo hecho con grandes piedras....donde los hombre libres vikingos se reunían regularmente.....en una asamblea decisoria que en noruego se llama Ting....En las reuniones del Ting, los hombres libres dirimían disputas; discutían, aceptaban y rechazaban leyes; adoptaban o rehusaban propuestas de cambio de religión; e incluso elegían o daban su consentimiento a un rey..."¹²

La investigación y análisis de las distintas figuras de participación popular en otras sociedades y etapas históricas y la forma en que se generaba la fiscalización ciudadana, podría tornarse en una labor demasiado extensa; máxime en algunos casos en los que el término ciudadano ni siquiera existe; de tal forma que, para efectos prácticos, se hace necesario proseguir con los antecedentes a partir de la Revolución Francesa.

Distintas fueron las causas que ocasionaron el inicio de la Revolución Francesa, entre las cuales se puede mencionar el despotismo, la corrupción, la mala utilización de los recursos públicos, la imposición arbitraria de impuestos y el nepotismo. Así lo ilustra Margadant: "...La general ineptitud administrativa bajo Luis XV empeoró la situación: se sobregavaba a los campesinos (que además, tenían que pagar el diezmo a la Iglesia y sujetarse a varias restricciones tradicionales de índole feudal), mientras que la nobleza gozaba de importantes exenciones, y la iglesia sólo pagaba de vez en cuando,

¹² Dahl, Robert. *Op. cit.* Pág. 25.

voluntariamente, lo que quería soltar (los dons gratuits)...el producto de los impuestos desaparecía..., y del sobrante mucho fue utilizado para la irritante pompa monárquica...”¹³.

Del evento francés en mención surge uno de los cuerpos normativos más significativos en la historia del Derecho, La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, la cual en su considerando establece: “Los representantes del pueblo francés, constituidos en Asamblea Nacional, considerando que la ignorancia, el olvido o el desprecio a los derechos del hombre son la únicas causas de los males públicos y de la corrupción de los gobiernos, han decidido exponer, en una declaración solemne, los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre, con el fin de que esta declaración, constantemente presente para todos los miembros del cuerpo social, le recuerde permanentemente sus derechos y sus deberes; con el fin de que los actos del poder legislativo, y los del poder ejecutivo, al poder ser comparados a cada instante con la meta de la institución política, sean más respetados; con el fin de que las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas desde ahora en principios simples e incontestables se dirijan siempre al mantenimiento de la constitución y a la felicidad de todos....”¹⁴

¿Por qué citar el considerando de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, cuando lo que se busca son antecedentes de la fiscalización ciudadana? Es más, ¿por qué utilizar dicha declaración para realizar la labor en cuestión?

Las respuestas a estas preguntas surgen de una serie de deducciones que se generan en torno al contenido de la declaración citada: en principio, los miembros de la Asamblea Nacional declaran las problemáticas que aquejan a la población francesa, siendo estos, los malos gobiernos y la corrupción, y que la causa de las mismas se derivan de la ignorancia, el olvido o desprecio de los derechos del ciudadano francés, lo

¹³ F. Margadant, Guillermo. *Panorama de la historia universal del Derecho*. México. Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, S.A. de C.V. 2011. 7ª. Edición. Pág. 282.

¹⁴ Asamblea Nacional Francesa. *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*. 26 de agosto de 1789. Francia. Parte considerativa de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

cual conlleva a la necesidad de establecer derechos y deberes inalienables y sagrados que garanticen que esas situaciones no se vuelvan a repetir.

El punto toral que justifica la utilización del considerando de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano como parte de la historia de la fiscalización ciudadana, radica en lo siguiente: "...con el fin de que los actos del poder legislativo, y los del poder ejecutivo, al poder ser comparados a cada instante con la meta de la institución política, sean más respetados; con el fin de que las reclamaciones de los ciudadanos.... se dirijan siempre al mantenimiento de la constitución y a la felicidad de todos...."¹⁵; en esta parte, se establece la necesidad del involucramiento de parte de la ciudadanía francesa en los asuntos de gobierno, al crear la obligación de realizar un seguimiento al funcionamiento de las instituciones del gobierno francés para verificar su adecuado funcionamiento y por ende, coadyuvar al fortalecimiento de su Estado. Y de que otra manera puede realizar la ciudadanía dichas acciones, sino a través de la fiscalización.

Puede que el argumento vertido no posea la suficiente firmeza para establecer por sí solo la existencia de la fiscalización ciudadana, por ello se acude al mismo cuerpo normativo el cual en su artículo 14 indica: "Artículo 14º.- Todos los ciudadanos tienen el derecho de verificar por sí mismos o por sus representantes la necesidad de la contribución pública, de aceptarla libremente, de vigilar su empleo...."¹⁶, premisa que es respaldada por el artículo 15, el cual enmarca: "Artículo 15º.- La sociedad tiene el derecho de pedir cuentas a todo agente público sobre su administración."¹⁷

Sin duda alguna, la experiencia vivida por la ciudadanía francesa los impulsó a procurar que en la creación del nuevo orden jurídico, político, administrativo y social se debía de dotar a la ciudadanía de mecanismos que le permitieran mantener una constante vigilancia en el actuar de los empleados y funcionarios públicos. Es de aquí donde nace la necesidad de establecer un método de fiscalización ciudadana que se funda en el

¹⁵ *Loc. cit.*

¹⁶ *Ibid.* Artículo 14.

¹⁷ *Ibid.* Artículo 15.

derecho de los ciudadanos de verificar, por sí mismos o por un tercero que los represente, la necesidad en la creación de nuevos impuestos, de verificar la forma en que se invertirán los fondos obtenidos de la recolección de impuestos en beneficio del pueblo francés, el derecho de solicitar a los funcionarios y empleados públicos información acerca del desempeño en sus labores, y todo con la finalidad de mantener un adecuado funcionamiento de las instituciones públicas que coadyuve a alcanzar el bien común.

Podría proseguirse con la mención de los distintos cuerpos normativos que surgieron con posterioridad a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano y en los cuales se crean, a través de la participación ciudadana, mecanismos que permiten la fiscalización de la función pública; sin embargo, los principios básicos en los que se basaron los demás cuerpos normativos, son los mismos que se establecieron en la mencionada declaración.

La escueta mención de la fiscalización ciudadana en la democracia griega, en la república romana y en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, no son suficientes para entender el desenvolvimiento de la misma, por ello, es necesario adelantarse algunos años en la historia, con más puntualidad, en la historia de Latinoamérica.

Al ingresar al escenario latinoamericano, es ineludible, considerar ciertos factores a través de los cuales, se puede determinar que Estados son los adecuados para proseguir con el desarrollo de los antecedentes de la fiscalización ciudadana.

Ante la situación anterior, es necesario ubicar Estados en los cuales existan figuras de participación ciudadana que promuevan la fiscalización ciudadana, Estados en los cuales se reconozca de forma expresa la actividad fiscalizadora, Estados que compartan factores económicos, culturales, sociales, políticos, jurídicos e históricos que puedan asemejarse a los existentes en el entorno guatemalteco (téngase como ejemplo: el conflicto armado interno, la existencia de una población que en su mayoría

pertenece al sector indígena, la agricultura como actividad principal de la población, entre otros). Estos factores permitieron determinar que, son los Estados colombiano, ecuatoriano y boliviano, los adecuados para realizar la actividad en cuestión¹⁸.

1.1.4. Colombia

Las bases fundamentales sobre las que se constituyen los sistemas de gobierno en la actualidad surgen, en principio, de importantes acontecimientos de la historia, a saber: La democracia griega, la república romana, la Independencia de los Estados Unidos, la Declaración del Pueblo de Virginia¹⁹ y la Revolución Francesa.

De los acontecimientos en mención se desarrolla uno de los elementos fundamentales que posee todo sistema de gobierno que se adjudique como teleología la búsqueda del bien común, siendo este la participación ciudadana, la cual, como ha quedado establecido con anterioridad, es indispensable para la existencia de fiscalización ciudadana.

Esto se demuestra con mayor evidencia en el Estado colombiano, el cual, en el preámbulo de su Constitución establece: "...EL PUEBLO DE COLOMBIA en ejercicio de su poder soberano..., con el fin de fortalecer la unidad de la nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia..., la justicia..., el conocimiento..., y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo...."²⁰. En el párrafo citado se crea la obligación de generar dentro del gobierno los mecanismos necesarios para la participación de la ciudadanía en los asuntos públicos.

Lo anterior es respaldado por lo enmarcado en el artículo 2 de dicho cuerpo normativo, estableciendo para el efecto: "...Son fines esenciales del Estado: facilitar la

¹⁸ Puede que el lector considere que los motivos expuestos, no son suficientes para justificar el utilizar a los Estados colombiano, ecuatoriano y boliviano para el desarrollo de los antecedentes de la fiscalización ciudadana, sin embargo, durante el desarrollo del presente capítulo, se dará cuenta de que estos, son la elección más adecuada.

¹⁹ Dispensará el lector que en el presente trabajo no se desarrolle un apartado que abarque la Independencia de los Estados Unidos y la Declaración del Pueblo de Virginia, pero comprenderá que desarrollar dichos eventos, supondría volver demasiado extenso el presente capítulo.

²⁰ Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de Colombia*. Colombia. 1991. Preámbulo de la Constitución de Colombia.

participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la nación;...”²¹. Esto pone de manifiesto la necesidad de la inclusión de la ciudadanía en los asuntos públicos para el adecuado desarrollo del Estado y su sistema de gobierno, promoviendo la participación de la ciudadanía y reconociendo, por lo tanto, distintos derechos como lo pueden ser el de fiscalización ciudadana.

Con anterioridad se ha establecido que la fiscalización ciudadana posee amplios alcances en cuanto al ámbito de su aplicación. Tal es el caso del Estado colombiano, en el cual se establece que debe de existir la participación de la ciudadanía en las decisiones que los afecten, abriendo la posibilidad de que la misma pueda hacer valer su derecho de participación a través de la fiscalización ciudadana de los actos, acciones o decisiones del gobierno en cualquier nivel y, a su vez, indica la necesaria participación en determinados asuntos, entre los que se encuentran los relacionados a la política, que es un tema crucial en cualquier Estado y en cualquier sistema de gobierno.

El artículo 40 del cuerpo normativo constitucional establece “...Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede:...2. Tomar parte en..., plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática”²². A su vez, el artículo 103 enmarca “...Son mecanismos de participación del pueblo en el ejercicio de su soberanía..., el plebiscito, la consulta popular, el cabildeo abierto..., y la revocatoria de mandato....”²³

Pero, ¿puede realmente ejercerse la fiscalización ciudadana en la conformación, ejercicio y control del poder político a través de los mecanismos citados? Para responder a dicha interrogante es necesario acudir a la Ley 132 de 1994, emitida por el Congreso de Colombia, en la cual se regulan mecanismos de participación ciudadana.

²¹ *Ibid.* Art. 2.

²² *Ibid.* Art. 40.

²³ *Ibid.* Art. 103.

a. Referendo

Al iniciar con la exposición de los mecanismos de participación ciudadana mencionados con anterioridad, la Ley 134 de 1994 desarrolla en primer término el referendo respecto, al cual establece "...Referendo. Es la convocatoria que se hace al pueblo para que apruebe o rechace un proyecto de norma jurídica o derogue o no una norma ya vigente..."²⁴, enmarcando a su vez, que el mismo "...puede ser nacional, regional, departamental, distrital, municipal o local..."²⁵. La misma ley subdivide este en referendo derogatorio y referendo aprobatorio, para lo cual señala en el primer caso: "...Un referendo derogatorio es el sometimiento de un acto legislativo, de una ley, de una ordenanza, de un acuerdo o una resolución local en alguna de sus partes o en su integridad a consideración del pueblo para que éste decida si lo deroga o no..."²⁶.

En torno al referendo aprobatorio, se refiere a este de la siguiente manera: "...Un referendo aprobatorio es el sometimiento de un proyecto de acto legislativo, de una ley, de una ordenanza, de acuerdo o de una resolución local, de iniciativa popular...., a consideración del pueblo para que éste decida si lo aprueba o rechaza, total o parcialmente..."²⁷.

A través de la figura en cuestión se le otorga a la ciudadanía participación directa en aquellos asuntos que en las democracias representativas modernas conciernen con exclusividad al Organismo Legislativo o al Organismo Ejecutivo, permitiéndoles fiscalizar y determinar si el acto legislativo, la ley, la ordenanza, acuerdo, resolución local o iniciativa popular objeto del referendo, son o no necesarios. Dicha figura posee funciones que se asemejan a las de las Asamblea en la Antigua Grecia, en la cual al ciudadano griego se le brindaba la oportunidad de fiscalizar los actos legislativos al decidir si aprobaban o no una ley.

²⁴ Congreso de Colombia. *Ley 134 de 1994 por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana*. Colombia. 1994. Art. 3.

²⁵ *Loc. cit.*

²⁶ *Ibid.* Art. 4

²⁷ *Ibid.* Art. 5

b. Revocatoria del mandato

Otra de las figuras que contempla la Ley 134 de 1994 es la revocatoria de mandato, la cual consiste en "...un derecho político, por medio del cual los ciudadanos dan por terminado el mandato que le han conferido a un gobernador o a un alcalde..."²⁸. Esta figura permite que ciudadanía remueva a una autoridad antes de que llegue al final del período para el cual fue electo, siempre y cuando dicha autoridad posea no menos de un año de la posesión de su mandato²⁹. De la citada figura de revocatoria surge un proceso de fiscalización mediante el cual la ciudadanía realiza una verificación y control sobre como los alcaldes o gobernadores desarrollan la gestión de los asuntos de gobierno que su cargo conlleva, deducción que se respalda en lo establecido en el artículo 65 de la Ley 134 de 1994, el cual establece: "...El formulario de solicitud de convocatoria a la votación de la revocatoria, deberá contener las razones que la fundamentan, por la insatisfacción general de la ciudadanía o por el incumplimiento del programa de gobierno..."³⁰.

c. Plebiscito

Según la citada ley, "...El plebiscito es el pronunciamiento del pueblo convocado por el Presidente de la República, mediante el cual apoya o rechaza una determinada decisión del ejecutivo..."³¹, lo cual permite a la ciudadanía un involucramiento directo en los actos o acciones del Organismo Ejecutivo de Colombia; pero, ¿dónde se ejerce la fiscalización ciudadana en el Plebiscito? Para responder a dicha cuestión es necesario hacer mención al Plebiscito convocado por el Organismo Ejecutivo y que se regula a través de la Ley Estatutaria 1806, "...por medio de la cual se regula el plebiscito para la referendación del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera..."³². A través de dicho plebiscito el Presidente de la República colombiana sometió a consideración del pueblo colombiano el Acuerdo Final a través del cual se pretendía la terminación del conflicto armado en Colombia, con lo

²⁸ *Ibid.* Art. 6

²⁹ *Ibid.* Art. 64

³⁰ *Ibid.* Art. 65.

³¹ *Ibid.* Art. 7.

³² Congreso de Colombia. *Ley Estatutaria No. 1806 por medio de la cual se regula el plebiscito para la referendación del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera*. Colombia. 2016. Parte del nombre con el cual se denomina esta ley.

cual se permitió a la ciudadanía fiscalizar si en el citado acuerdo se protegían los intereses del pueblo colombiano, lo que generaría como resultado la aceptación o rechazo del mismo. Al final, el plebiscito tuvo como resultado el rechazo del acuerdo, en consideración a que el mismo no respondía a los intereses de la mayoría del pueblo colombiano.

d. Consulta popular

De acuerdo a la ley colombiana, la consulta popular es "...la institución mediante la cual, una pregunta de carácter general sobre un asunto de trascendencia nacional, departamental, municipal, distrital o local es sometida por el Presidente de la República, el gobernador o el alcalde....., a consideración del pueblo para que éste se pronuncie formalmente al respecto....En todos los casos la decisión del pueblo es obligatoria..."³³. Mediante esta institución se pone en conocimiento del pueblo un asunto de determinada índole para que este pronuncie su parecer respecto al mismo, lo cual genera como resultado una resolución vinculante que conlleva a que se respete y se aplique la decisión tomada por el pueblo. A diferencia del plebiscito, que trata sobre una decisión del organismo ejecutivo, la consulta popular puede versar sobre cualquier asunto siempre y cuando sea de trascendencia nacional, departamental, municipal, distrital o local.

e. Cabildo abierto

Otro de los mecanismos que regula la Ley 134 de 1994 es el cabildo abierto, que consiste en: "...la reunión pública de los concejales distritales, municipales o de la juntas administradoras locales, en la cual los habitantes pueden participar directamente con el fin de discutir asuntos de interés para la comunidad...", lo cual facilita a la ciudadanía colombiana el poder participar de forma activa en los asuntos de interés de la región en la que habita, propiciando con esto una labor de fiscalización en la gestión de las autoridades públicas de dicha área. Sumado a lo anterior, el mismo cuerpo normativo en su artículo 82 establece: "...Un número no inferior al cinco por mil del censo electoral del municipio, distrito, localidad, comuna o corregimiento, según sea el

³³ Congreso de Colombia. *Ley 134 de 1994 por la cual se dictan normas sobre mecanismos de participación ciudadana. Op. cit. Art. 8.*

caso, podrán presentar....la solicitud razonada para que sea discutido un asunto de cabildo abierto...”³⁴. Los asuntos que de conformidad con el artículo 83 del mismo cuerpo legal se pueden someter a este procedimiento, pueden ser referentes a cualquier materia, siempre y cuando sean de interés para la comunidad.

En este punto se ha logrado establecer que la fiscalización ciudadana en Colombia, si bien no se encuentra expresamente reconocida en la ley, se genera a través de los distintos mecanismos de participación ciudadana que el Estado colombiano garantiza a la ciudadanía, permitiéndoles con esto una mayor injerencia en los asuntos de la gestión pública.

1.1.5. Ecuador

Podría considerarse que el deducir que de la participación ciudadana surge la fiscalización ciudadana, no es más que una suposición que no posee un fundamento adecuado. Por ello, es pertinente acudir a ordenamientos jurídicos que ya han iniciado a desarrollar lo referente al tema en cuestión. En la República de Ecuador el cuerpo normativo de mayor jerarquía pone de manifiesto esta situación. La Constitución de la República del Ecuador, reconoce en su artículo 1 “Art. 1. – El Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos.....Se organiza en forma de República y se gobierna de forma descentralizada.... La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de la formas de participación directa previstas en la constitución....”³⁵

En su artículo 1, la Constitución ecuatoriana no solo enmarca de forma expresa la importancia del elemento humano para el Estado, sino a su vez, establece la existencia de mecanismos de participación directa para la ciudadanía en relación a los asuntos públicos, lo cual es refrendado por lo expuesto en el artículo 204 del mismo cuerpo normativo, al indicar: “Art. 204.- El pueblo es el primer mandante y primer fiscalizador del poder público, en ejercicio de su derecho de participación...”³⁶. Con ello, se le

³⁴ *Ibid.* Art. 82.

³⁵ Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución de la República del Ecuador*. Ecuador. 2008. Art. 1

³⁶ *Ibid.* Art. 204.

otorgan plenos poderes a la ciudadanía para ejercer todos los mecanismos de fiscalización que la Constitución de Ecuador y demás leyes les reconozcan, esto amparado en la participación ciudadana.

Hasta este punto se ha demostrado lo importante que resulta la participación ciudadana para el desarrollo de la fiscalización ciudadana, ya que sin el primero, este último difícilmente podría contemplarse, desarrollarse o exponerse dentro de algún sistema de gobierno.

Prosiguiendo con el cuerpo normativo en mención, es menester citar lo que en el artículo 61 del Capítulo Quinto-Derechos de Participación se establece: “Art. 61.-Las ecuatorianas y ecuatorianos gozan de los siguientes derechos: 1. Elegir y ser elegidos. 2. Participar en los asuntos de interés públicos. 3. Presentar proyectos de iniciativa popular normativa. 3. Ser consultados. 4. Fiscalizar los actos del poder público....”³⁷

El numeral cuarto del artículo citado exhibe los parámetros sobre los cuales puede iniciarse a contemplar la fiscalización ciudadana, puesto que el cuerpo constitucional es claro al enmarcar que la fiscalización es un derecho de participación ciudadana el cual se ejerce sobre los actos del poder público; es decir, en los actos de los funcionarios o empleados públicos.

Pero, ¿de qué forma puede ejercer la ciudadanía ecuatoriana su derecho de fiscalización? Para responder a este cuestionamiento es necesario hacer mención a la Ley Orgánica de Participación Ciudadana, la cual establece una serie de mecanismos para el involucramiento de la ciudadanía en los actos del poder público y dentro de los cuales se puede mencionar: audiencias públicas, cabildos populares, veedurías, observatorios y rendición de cuentas.

El cuerpo normativo en mención establece en el artículo 1: “...La presente ley tiene por objeto propiciar, fomentar y garantizar el ejercicio de los derechos de participación de

³⁷ *Ibid.* Art. 61.

las ciudadanas y los ciudadanos...., en la toma de decisiones que le correspondan..., y sentar las bases para el funcionamiento de la democracia participativa....”³⁸, con lo cual crea el marco jurídico para el ejercicio de los derechos de participación contemplados en el artículo 61 de la Constitución de la República de Ecuador y dentro de los que se ubica el derecho de fiscalización.

Prosigue la Ley Orgánica de Participación desarrollando las bases sobre las que descansan los derechos de participación, al establecer en el artículo 3: “Art. 3.- Objetivos. Esta ley incentiva el conjunto de dinámicas de organización, participación y control social que la sociedad emprenda por su libre iniciativa para resolver sus problemas e incidir en las cuestiones que atañen el interés común...”³⁹, estableciendo que los mecanismos de participación ciudadana, que contempla la ley en cuestión, ayudaran a empoderar a la ciudadanía procurando que la misma se convierta en un actor activo con injerencia directa en los asuntos públicos.

A raíz de lo anterior, procede la citada ley a establecer distintas figuras a través de las cuales pueden ejercerse los distintos derechos de participación, ubicándose entre estas:

a. Audiencias públicas

“...Se denomina audiencia pública a la instancia de participación habilitada por la autoridad responsable, ya sea por iniciativa propia o pedido de la ciudadanía, para atender pronunciamientos o peticiones ciudadanas y para fundamentar decisiones o acciones de gobierno...”⁴⁰ Esta figura atiende a la participación de la ciudadanía mediante un mecanismo que le permita poseer injerencia directa en la ejecución de determinadas acciones o decisiones de gobierno. Sin embargo, ¿porqué debería la ciudadanía involucrarse en determinadas decisiones o acciones de gobierno? En primer término, porque las decisiones de gobierno tendrán un impacto directo en la vida de los ciudadanos, por lo que se hace necesario fiscalizar el fundamento y el procedimiento

³⁸ Asamblea Nacional de la República de Ecuador. *Ley 0. Ley Orgánica de Participación Ciudadana*. Ecuador. 2010. Art. 1.

³⁹ *Ibid.* Art. 3.

⁴⁰ *Ibid.* Art. 73.

de ejecución de dichas decisiones y acciones, para lo cual se establece: “...La ciudadanía podrá solicitar audiencia pública a las autoridades, a fin de: 1. Solicitar información sobre los actos y decisiones de la gestión pública; 2. Presentar propuesta quejas sobre asuntos públicos; y, 3. Debatir problemas que afecten interés colectivos...”⁴¹

b. Cabildos populares

De acuerdo a la legislación ecuatoriana, el cabildo popular es “...una instancia de participación cantonal para realizar sesiones públicas de convocatoria abierta a toda la ciudadanía, con el fin de discutir asuntos específicos vinculados a la gestión municipal... y tendrá, únicamente, carácter consultivo...”⁴². A diferencia de la audiencia pública, el cabildeo popular es un mecanismo para fiscalizar determinados asuntos relacionados con la gestión municipal, generando una actividad de tipo consultiva, es decir no vinculante, mediante una participación cantonal de los ciudadanos.

c. Observatorios

La ley citada regula la figura de los observatorios de la siguiente manera: “...Los observatorios se constituyen por grupos de personas u organizaciones ciudadanas que no tengan conflicto de intereses con el objeto observado...”⁴³, lo que permite a la ciudadanía organizada en las formas que para el efecto determine la ley, conocer a fondo determinado asunto, sobre el cual no posea ningún interés en particular, procurando realizar una labor de fiscalización objetiva, agregando la ley orgánica de participación ciudadana, que dichos observatorios tendrán como objetivo “...elaborar diagnósticos, informes y reportes con independencia y criterios técnicos, con el objeto de impulsar, evaluar, monitorear y vigilar el cumplimiento de la políticas públicas...”⁴⁴.

d. Rendición de cuentas

En principio, el cuerpo normativo a través del cual se desarrollan las formas de participación ciudadana expone la rendición de cuentas como un derecho, al establecer:

⁴¹ *Ibid.* Art. 74.

⁴² *Ibid.* Art. 76.

⁴³ *Ibid.* Art. 79.

⁴⁴ *Loc. cit.*

“...Las ciudadanas y ciudadanos, en forma individual o colectiva....., podrán solicitar una vez al año la rendición de cuentas a las instituciones públicas o privadas que presten servicios públicos, manejen recursos públicos o desarrollen actividades de interés público...”⁴⁵; pese a esto, el mismo cuerpo normativo otorga a la rendición de cuentas una doble funcionalidad al señalar: “...Se concibe la rendición de cuentas como un proceso sistemático, deliberado, interactivo y universal, que involucra a autoridades, funcionarias y funcionarios o sus representantes y representantes legales....., que estén obligadas y obligados a informar y someterse a la evaluación de la ciudadanía por las acciones u omisiones en el ejercicio de su gestión y en la administración pública...”.⁴⁶

Esta doble funcionalidad de la rendición de cuentas denota dos distintos tipos de naturaleza al ser, en el primer caso un derecho y en el segundo un proceso que, sin embargo, poseen una misma finalidad, la cual radica en proporcionar a la ciudadanía un mecanismo que le permitan fiscalizar la utilización de los fondos públicos y las actividades públicas, generando una incidencia de forma directa. Así lo enmarca el artículo 91 de la Ley Orgánica de Participación Ciudadana al establecer: “...La rendición de cuentas tiene los objetivos siguientes: 1. Garantizar...el acceso a la información..., con respecto a la gestión pública; 2. Facilitar el ejercicio del derecho de ejecutar el control social de las acciones y omisiones de las gobernantes y gobernantes, funcionarios y funcionarias, o de quienes manejen fondos públicos; 3. Vigilar el cumplimiento de las políticas públicas; y, 4. Prevenir y evitar la corrupción y el mal gobierno....”⁴⁷.

Al momento se ha hecho mención y descripción de algunos de los mecanismos de participación a través de los cuales la ciudadanía ecuatoriana puede hacer efectivo su derecho constitucional de fiscalización. Es evidente que en todos los mecanismos descritos existe una característica particular que los relaciona entre sí, siendo esta la necesidad del involucramiento ciudadano en los asuntos públicos, por lo que es pertinente recordar en este punto los casos suscitados en la antigua democracia griega,

⁴⁵ *Ibid.* Art. 88.

⁴⁶ *Ibid.* Art. 89.

⁴⁷ *Ibid.* Art. 91

en la antigua república romana y los derechos que emanan de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, surgida de la Revolución Francesa; casos en los cuales, sin duda, alguna se demuestra que a lo largo de la historia se ha presentado la necesidad de que aquellos ciudadanos que constituyen el elemento humano dentro de un Estado y que se sujetan al sistema de gobierno impuesto en el mismo, se involucren de una forma directa y activa en los asuntos de interés público.

Luego de esta breve acotación es necesario proseguir con el desarrollo de uno de los mecanismos de participación más significativos reconocidos en la Ley Orgánica de Participación Ciudadana de Ecuador, siendo este:

e. Veedurías ciudadanas

Según la Constitución ecuatoriana, las veedurías ciudadanas son: "...modalidades de control social de la gestión de lo público y de seguimiento de las actividades de dignidades electas y designadas por la ciudadanía y las organizaciones sociales, aquellas que les permiten conocer, informarse, monitorear, opinar, presentar observaciones y pedir rendición de cuentas se las servidoras y servidores de las instituciones públicas..."⁴⁸. A través de dicho mecanismo se busca proporcionar a la ciudadanía una forma de organización que les permita fiscalizar de una forma más eficiente y eficaz los asuntos relacionados con la administración pública y su gestión.

Lo antes expuesto respalda lo que establece el Reglamento General de Veedurías Ciudadanas de Ecuador, el cual, en su artículo 6 establece: "Art. 6.- Veedurías Ciudadanas. - Las veedurías ciudadanas constituyen mecanismos de control social que permiten a los ciudadanos el ejercicio de sus derechos de participación para realizar el seguimiento, vigilancia y fiscalización de la gestión, previo, durante o posterior a su ejecución, con el fin de conocer, informarse, monitorear, opinar....., exigir rendición de cuentas y contribuir al mejoramiento de la administración de lo público..."⁴⁹.

⁴⁸ *Ibid.* Art. 84

⁴⁹ Pleno del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. *Resolución No. ple-cpccs-388-22-11-2016. Reglamento General de Veedurías Ciudadana.* Ecuador. 2016. Art. 6

1.1.6. Bolivia

El reconocimiento constitucional del derecho de fiscalización ciudadana no solamente se desarrolla en la República de Ecuador, por lo cual, para proseguir con los antecedentes de dicho tema, es necesario hacer mención al Estado Boliviano.

La Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia establece en su preámbulo: "...Asumimos el reto de construir colectivamente el Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, que integra y articula los propósitos de avanzar hacia una Bolivia democrática..."⁵⁰. A su vez, en el artículo 1, numeral romano primero de dicho cuerpo normativo se enmarca: "...La Republica de Bolivia adopta para su gobierno la forma democrática participativa..."⁵¹. Al aceptar la implementación de un sistema democrático, el Estado Boliviano acepta el promover los principios, elementos y características en los que se funda toda democracia y dentro de los cuales se ubica la participación ciudadana, y considerando la existencia de esta dentro de un Estado, es asumible que a su vez exista la fiscalización ciudadana.

Lo anterior encuentra su respaldo en el artículo 26, numeral romano primero del cuerpo legal citado, el cual expresa "...Todas las ciudadanas y ciudadanos tiene derecho a participar libremente en la formación, ejercicio y control del poder político, directamente o por medio de sus representantes, y de manera individual o colectiva..."⁵², y se complementa e integra con lo dispuesto en el numeral romano segundo al señalar "...El derecho de participación comprende...5. La fiscalización de los actos de la función pública..."⁵³. En el caso ecuatoriano se determinaron distintas formas de emplear el derecho de fiscalización, tanto de forma individual como colectiva. En lo que respecta a Bolivia, es prudente y necesario exponer otras formas con las que se ejerce la fiscalización, y se consideró conveniente abordar dicho tema a partir de la participación y control social.

⁵⁰ Asamblea Constituyente de Bolivia. *Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia*. Bolivia. 2009. Preámbulo de la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia.

⁵¹ *Ibid.* Art. 1.

⁵² *Ibid.* Art. 26.

⁵³ *Loc. cit.*

La Ley No. 34, en adelante Ley de Participación y Control Social, decretada por la Asamblea Legislativa Plurinacional del Estado de Bolivia, establece la complementariedad como un principio esencial de cumplimiento obligatorio de la participación y control social, al cual se refiere en su artículo 4 de la siguiente manera: “.....Complementariedad. El ejercicio de la Participación y Control Social coadyuvará a la Fiscalización y control gubernamental, en todos los niveles del Estado Plurinacional...”⁵⁴. Con ello pone de manifiesto el deseo de que la participación y control social se constituya como un mecanismo a través del cual la ciudadanía boliviana ejerza su derecho constitucional de fiscalización.

Pero, ¿qué es la participación y control social? Sobre este aspecto, el citado cuerpo normativo, en su artículo 5 establece: “....1. Participación: Es un derecho, condición y fundamento de la democracia, que se ejerce de forma individual o colectiva...: en la conformación de los Órganos del Estado, en el diseño, formulación, y elaboración de Políticas Públicas, en la construcción colectiva de leyes, y con independencia en la toma de decisiones...”⁵⁵, lo cual permite dilucidar que a través del derecho de participación, se puede ejercer una fiscalización directa en torno a los distintos temas que atañen al sistema legislativo y ejecutivo de Bolivia.

En lo que respecta al control social, dicho artículo enmarca: “...Control Social: Es un derecho....., mediante el cual todo actor social supervisará y evaluará la ejecución de la Gestión Estatal, el manejo apropiado de los recursos económicos, materiales, humanos, naturales y la calidad de los servicios públicos y servicios básicos...”⁵⁶, con lo que se permite apreciar que los alcances del control social van más allá de controlar el uso del recurso económico estatal, ya que de forma clara expresa que a través de dicho derecho se podrá supervisar y evaluar el adecuado uso de los recursos materiales, humanos, naturales, la calidad de los servicios públicos y servicios básicos.

⁵⁴ Asamblea Legislativa Plurinacional del Estado de Bolivia. *Ley No. 341. Ley de 5 de febrero de 2013. Ley de Participación y Control Social*. Bolivia. 2013. Art. 4

⁵⁵ *Ibid.* Art. 5

⁵⁶ *Loc. cit.*

Antes de proseguir es necesario realizar una breve mención de los alcances que puede llegar a tener la fiscalización ciudadana. Lo expuesto con anterioridad en torno a la antigua democracia griega, la antigua república romana o lo establecido en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, producto de la Revolución Francesa, pone en evidencia la incipiente implementación (quizás sin percatarse) de mecanismos que permitían generar una función fiscalizadora, no solo en los aspectos del gasto público, sino a su vez, en asuntos como la utilización de determinadas figuras de protección democrática (téngase como ejemplo el ostracismo), en cuestiones como la designación de importantes cargos públicos, en asuntos relacionados al adecuado funcionamiento de las instituciones públicas, entre muchos otros. Los casos de Ecuador y Bolivia ponen de manifiesto que el derecho de fiscalización ciudadana es un derecho progresivo, inherente a los sistemas de gobierno que promueven la participación ciudadana y que permite a la ciudadanía la búsqueda del bien común, con los órganos de gobierno.

Al retomar el asunto de la participación y control social en Bolivia, existe una particular característica a resaltar en el caso de la participación, y es que esta puede ejercerse de forma individual o colectiva. Sin embargo, en el segundo caso, este derecho solo puede ser ejercido por un actor social. De conformidad con la Ley de Participación y Control Social, estos actores sociales pueden ser: "...1. Orgánicos: Son aquellos que corresponden a sectores sociales, juntas vecinales y/o sindicales organizados, reconocidos legalmente. 2. Comunitarios: Son aquellos que corresponden a las naciones y pueblos indígena originario campesinos, las comunidades interculturales y afrobolivianas, y todas las reconocidas por la Constitución Política del Estado, que tienen su propia organización. 3. Circunstanciales: Son aquellos que se organizan para un fin determinado, y que cuando el objetivo ha sido alcanzado dejan de existir..."⁵⁷.

En principio pareciera que establecer la necesaria organización de la personas para el ejercicio de un derecho sería una limitante para hacer valer el mismo, pero considerando las acciones que pueden ejercer los ciudadanos como actores sociales

⁵⁷ *Ibid.* Art. 7.

para realizar una labor de fiscalización a través de la participación y control social, es conveniente que se organicen a través de colectivos. Algunos de los derechos que adquiere la ciudadanía bajo esta figura son: "...1. Participar en la formulación de políticas, planes, programas, proyectos..., seguimiento a la ejecución y evaluación de la gestión pública.... 2. Realizar Control Social a la ejecución de planes programas y proyectos en todos los niveles del Estado....9. Participar en los procesos de rendición pública de cuentas de las entidades del Estado Plurinacional....10. Acceder a información formal y oportuna de todos los recursos económicos, programas y asistencia de los organismos de la cooperación internacional....13. Participar en la Gestión ambiental, y ser consultado e informado previamente sobre decisiones que pudieran afectar a la calidad del medio ambiente y la conservación del ecosistema..."⁵⁸.

Los anteriores son algunos de los derechos que la ciudadanía puede ejercitar de una mejor manera a través de su integración a un actor social. Si bien, cada uno de estos derechos representa una distinta actividad, sin duda alguna todos tienen la finalidad de contribuir a la fiscalización gubernamental en todos los niveles del Estado Plurinacional Boliviano.

Pero no basta con ejercitar la fiscalización ciudadana a través de los derechos establecidos, sino a su vez, existe la necesidad de poseer mecanismos que otorguen una mayor relevancia a la participación ciudadana, por lo cual, el cuerpo normativo en cuestión establece: "..., los actores de la Participación y Control Social tienen las siguientes atribuciones: 1. Denunciar actos irregulares, promover el procesamiento y exigir el cumplimiento de resoluciones en contra de autoridades, servidoras o servidores públicos y de empleados y empleadas de entidades privadas que administren recursos fiscales y/o naturales, o presten servicios básicos, ante las autoridades o instancias competentes...."⁵⁹. Es evidente que del ejercicio de la fiscalización se han de obtener distintos resultados, por lo que el hecho de brindar a la ciudadanía acciones que le permitan ejercer un papel más activo en dicho proceso, permite empoderarle para que su injerencia en los asuntos del gobierno posea una mayor relevancia.

⁵⁸ *Ibid.* Art. 8.

⁵⁹ *Ibid.* Art. 9.

Al proseguir con esta serie de atribuciones se encuentran: "...8. Interponer las acciones constitucionales correspondientes contra todo acto de servidoras y servidores públicos y/o personas naturales o jurídicas públicas o privadas que vulneren o amenacen vulnerar derechos e intereses colectivos....9. Coadyuvar a las autoridades competentes en los procesos administrativos o judiciales, por hechos y delitos de corrupción...10. Identificar y denunciar hechos de corrupción, falta de transparencia y negación de acceso a la información ante las autoridades competentes...11. Promover la transparencia sobre el origen del financiamiento de los recurso económicos de las organizaciones políticas por medio del Órgano Electoral Plurinacional..."⁶⁰. Lo anterior demuestra algunas de las distintas acciones con los que cuenta la ciudadanía boliviana y que surgen como resultado del adecuado ejercicio de su derecho constitucional de fiscalización.

Para concluir con lo referente a la participación y control social en Bolivia, es necesario mencionar lo regulado en el artículo 24 de la Ley de Participación y Control Social, el cual establece: "...I. La participación de se ejercerá de manera amplia y decisoria sobre la gestión pública en todos los niveles del Estado...siendo el Control Social complementario....II. El Control Social coadyuvará y complementará a la Fiscalización...gubernamental y recomendará con carácter vinculante a las autoridades competentes, el inicio de peritajes técnicos, auditorías o/y en su caso, los procesos correspondientes..."⁶¹.

Lo anterior permite dilucidar que el ejercicio del denominado control social es un derecho que surge de la participación ciudadana y que se integra a la fiscalización gubernamental, el cual genera una fiscalización de tipo ciudadana, permitiendo a la ciudadanía el pleno ejercicio de su derecho de fiscalización, que no reemplaza ni sustituye la fiscalización estatal, sino que simplemente la complementa y del cual pueden surgir recomendaciones con carácter vinculante para las autoridades.

⁶⁰ *Loc. cit.*

⁶¹ *Ibid.* Art. 24.

Un claro ejemplo de la importancia de la fiscalización ciudadana para la ciudadanía boliviana, lo constituye la postura del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia en la Sentencia Constitucional Plurinacional 125/2012, al referirse en relación a la fiscalización ciudadana, de la siguiente manera: "...las autoridades públicas al administrar los intereses de toda la población deben de ser objeto de una fiscalización amplia y no restringida, ello en miras de proteger a toda la sociedad....; en esa dimensión, la fiscalización ciudadana..., es un aspecto central de un Estado...de Derecho, que en la eventualidad de hechos de corrupción ve violados varios derechos fundamentales, pero esencialmente el derecho colectivo al desarrollo. En ese entendido, este Tribunal encuentra que la honorabilidad de los funcionarios públicos tiene un límite respecto a la fiscalización de actos de corrupción como protección de derechos colectivos del pueblo boliviano..."⁶².

Al momento, se ha logrado establecer que la fiscalización ciudadana se ha constituido como un derecho que surge de la participación ciudadana, que necesita de otros derechos, mecanismos, herramientas e instituciones para su adecuado desarrollo y que del proceso mediante el cual se ejercita se pueden obtener resultados que incidan de forma directa en los asuntos de Estado o gobierno.

1.2. Naturaleza jurídica y definición de la fiscalización ciudadana

1.2.1. Naturaleza jurídica

El escaso desarrollo de la fiscalización ciudadana conlleva a la necesidad de determinar la naturaleza jurídica de la misma, mediante un proceso inductivo-deductivo, partiendo de las premisas expuestas con anterioridad y de premisas propias de la Ciencia Jurídica.

a. La fiscalización ciudadana como Derecho subjetivo

Partiendo del precepto de que la naturaleza del derecho subjetivo "...es la de ser una facultad o prerrogativa de las personas, que les permite actuar de acuerdo con lo

⁶²Tribunal Constitucional Plurinacional. *Sentencia Constitucional Plurinacional 125/2012*. Bolivia. 2012. Versión online disponible en urisprudencia.tcpbolivia.bo/Fichas/ObtieneResolucion?idFicha=720. Consulta realizada el día lunes 16 de enero de 2017.

prescrito por las normas jurídicas y exigir de otra persona el cumplimiento de una obligación....”⁶³, se puede establecer que en los casos expuestos con anterioridad, de Grecia, Roma, Francia y Colombia, la fiscalización ciudadana es un derecho subjetivo que surge de las normas jurídicas que integran el derecho objetivo.

En virtud de que las figuras jurídicas mediante las cuales se desarrolla la fiscalización ciudadana no poseen, dentro de las normas que las integran, el reconocimiento explícito de la existencia de la misma, esta última resulta un mero producto del pleno ejercicio de los derechos que amparan las figuras jurídicas en cuestión.

Tal es el caso del cabildo abierto en Colombia, el cual se define como “...la reunión pública de los concejales distritales, municipales o de la juntas administradoras locales, en la cual los habitantes pueden participar directamente con el fin de discutir asuntos de interés para la comunidad...”⁶⁴. Si bien en la norma citada no se establece de forma expresa la existencia de la fiscalización ciudadana, el pueblo colombiano al hacer uso de la misma, incurrirá en el desarrollo de actividades propias de la fiscalización como lo puede ser el cerciorarse del adecuado uso de los recursos estatales, puesto que la norma jurídica a eso le faculta.

Aceptando que en tales casos la fiscalización ciudadana surge como un derecho subjetivo, se generaría la siguiente interrogante: ¿a qué rama del Derecho Subjetivo pertenece? Esta situación conlleva considerarla, ya sea como un derecho subjetivo privado o bien un derecho subjetivo público, por lo cual se establece lo siguiente:

a.1. Derechos subjetivos privados

Los derechos subjetivos privados son “...aquellas facultades que la norma de Derecho otorga a los particulares o al Estado, cuando éste último no actúa en el ejercicio de su poder soberano sino colocado en el mismo plano de aquellos...”⁶⁵. Lo anterior pone en

⁶³ Gutiérrez de Colmenares, Carmen María. Josefina Chacón de Machado. *Introducción al Derecho*. Guatemala. PROFASAR. 2007. Tercera edición. 6ª. Reimpresión. Pág. 84

⁶⁴ Congreso de Colombia. *Ley 134 de 1994 por la cual se dictan normas de participación ciudadana*. Op. cit. Art. 8.

⁶⁵ *Ibid.* Pág. 87.

evidencia que la fiscalización ciudadana no puede ser un derecho subjetivo privado, considerando que dicha facultad no se ejercita en un plano de igualdad, ya que en dicho caso el particular actúa frente al Estado, no como persona de Derecho Privado, sino como persona de Derecho Público.

a.2. Derechos subjetivos públicos

Los derechos subjetivos públicos son "...las facultades que tienen los individuos frente al Estado, o bien, las que tiene el Estado frente a sus súbditos, siempre que actúe como persona de Derecho Público..."⁶⁶. Lo anterior, permite deducir que la fiscalización ciudadana pertenece a esta rama del derecho subjetivo, toda vez, que el particular actúa frente al Estado, exigiéndole que cumpla con determinados requerimientos plenamente establecidos en la ley, no en un plano de igualdad jurídica, sino en un plano de particular, frente al Estado como persona de Derecho Público.

En consideración de lo anterior puede determinarse que en los casos de la Antigua Grecia, la república romana, La Revolución Francesa y Colombia, la fiscalización ciudadana es un derecho subjetivo público, en virtud de que, si bien no existen normas de derecho objetivo que de forma expresa la reconozcan, surge del ejercicio de las distintas facultades que las mismas establecen.

b. La fiscalización ciudadana como Derecho objetivo

El Derecho Objetivo puede definirse como: "...Conjunto de normas de Derecho que regulan la convivencia social..."⁶⁷. En el caso del derecho subjetivo, la determinación de la facultad o prerrogativa surge a raíz de la existencia de una norma de derecho objetivo que la reconoce, sin embargo, en el caso del derecho objetivo, la determinación de la existencia de las normas que lo integran, atiende ya sea a la doctrina lusnaturalista o a la doctrina luspositivista.

⁶⁶ *Ibid.* Pág. 85.

⁶⁷ *Ibid.* Pág. 179

b.1. La Doctrina Iusnaturalista

Esta doctrina expone que existen normas y principios naturales de origen supralegal que trascienden las normas, que emanan de la voluntad del ser humano y que estas normas y principios naturales son los que integran el derecho objetivo.

Por lo anterior, desde la Doctrina Iusnaturalista se podría argumentar que siendo el Derecho Objetivo aquel "...conjunto de normas de Derecho que regulan la convivencia social..."⁶⁸ y que el ser humano, para poder materializar dicha convivencia social se reúne en sociedades, que en su mayoría de veces se instauran a través de un Estado, lo cual conlleva la implementación de un sistema de gobierno⁶⁹; y que aquellas personas que se han adscrito a dicha forma de organización adquieren determinados derechos, deberes y obligaciones que, si bien pueden no estar reconocidos a través de una norma de derecho positivo, son intrínsecos a la condición que ocupan como miembros de dicha sociedad, siendo en este punto la fiscalización ciudadana, uno de estos⁷⁰. Lo anterior conllevaría a la existencia del derecho de fiscalización ciudadana, aunque no se encuentre positivizado, en todos los Estados en que exista un sistema de gobierno.

b.2. La Doctrina Iuspositivista

La tesis Iuspositivista sostiene que el derecho objetivo solo puede integrarse por normas de Derecho que emanan de la voluntad del ser humano y que han cumplido con los procesos plenamente establecidos para su entrada en vigencia.

En torno al tema de fiscalización ciudadana, desde la perspectiva iuspositivista, aquella solo existiría si fuera establecida de forma expresa en una norma de Derecho; es decir, bajo la existencia de un marco jurídico que la reconozca como tal. En los casos de Ecuador y Bolivia, la norma constitucional sí determina la existencia de la fiscalización ciudadana como un derecho, pero no es así en todas las legislaciones.

⁶⁸ *Loc. cit.*

⁶⁹ Jean Jacques Rousseau en su obra *El contrato social* sostiene algunos de los aspectos citados, al igual que Aristóteles en su obra *Política*.

⁷⁰ La creación del presente argumento nace del análisis y deducción que realiza el autor de varias obras relacionados a los temas de Sociedad, Estado y Sistemas de Gobierno y su integración con la Doctrina Iusnaturalista.

Entonces, ¿qué es la fiscalización ciudadana?

1.2.2. Concepto

Establecido que la fiscalización ciudadana puede ser concebida, atendiendo a la forma en que sea acogida en el ordenamiento jurídico de un Estado, como un derecho subjetivo público o un derecho objetivo, queda la tarea de determinar: ¿Qué es la fiscalización ciudadana?

Al no existir un concepto doctrinario al cual hacer referencia, no queda más que estructurar uno. Para el efecto, en principio, puede acudir al diccionario de la Real Academia Española, que define el término fiscalización de la siguiente manera “1.f. Acción y efecto de fiscalizar.”⁷¹, en cuanto al término de fiscalizar se refiere, establece lo siguiente “1.tr. Criticar y traer a juicio las acciones u obras de alguien.”⁷²

La definición citada contribuye a dilucidar o establecer los parámetros sobre los cuales se puede conceptualizar la fiscalización ciudadana ya que, en virtud de lo anterior, se puede entender por fiscalización a la acción de criticar y traer a juicio las acciones u obras de alguien. Esto permite realizar deducciones en torno a la fiscalización, al cuestionarse ¿cómo puede alguien criticar o traer a juicio las acciones u obras de otro? Al hacer alusión al término “traer a juicio” se colige que las personas puedan opinar, dictaminar o mostrar su parecer acerca de determinadas acciones u obras, de conformidad con la manera en que el Diccionario de la Real Academia Española se pronuncia sobre dicho término.

Lo anterior aún deja una variante sin resolver, al no establecer quien o quienes serán las personas que han de controlar, criticar, dictaminar u opinar al respecto de un asunto o acción, y sobre qué o quién se ejercerá este control. Por ello, es necesario hacer énfasis en lo que para el efecto establece el Diccionario de la Real Academia Española en cuanto al término ciudadano o ciudadana: “...3.m. Habitante de las ciudades

⁷¹Real Academia Española. Fiscalización. Diccionario Online disponible [www.rae.es](http://lema.rae.es/drae/?val=fiscalizaci%C3%B3n). Véase el término consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=fiscalizaci%C3%B3n> Consulta realizada el día jueves 12 de enero de 2017.

⁷²Real Academia Española. Fiscalizar. Diccionario Online disponible en [www.rae.es](http://lema.rae.es/drae/?val=Fiscaliza). Véase el término consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=Fiscaliza> Consulta realizada el día jueves 12 de enero de 2017.

antiguas o de Estados modernos como sujeto de derechos políticos y que interviene, ejercitándolos, en el gobierno del país...”⁷³

Lo antes expuesto, permite dilucidar que el ciudadano es el encargado de criticar o traer a juicio las acciones u obras de su gobierno; acciones u obras que pueden ser ejecutadas por los empleados públicos, funcionarios públicos y terceros que manejen fondos del Estado. Por lo tanto, a consideración del autor se puede llegar a entender por fiscalización ciudadana a la acción a través de la cual los ciudadanos critican o traen a juicio las acciones u obras de los empleados o funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, así como las acciones u obras de terceros que manejen fondos del Estado⁷⁴.

Sin embargo, a pesar de lo puntual del concepto brindado, el mismo deja de lado algunos puntos importantes que se han desarrollado con anterioridad y con los cuales se podría concebir a la fiscalización ciudadana de la siguiente forma⁷⁵:

- **Fiscalización Ciudadana**

Es la facultad o derecho que tienen los ciudadanos para que, de forma individual o colectiva, se informen, participen, verifiquen, comprueben, examinen, determinen, auditen, comparen, discutan, monitoreen, opinen y ejerzan cualquier otra actividad que conlleve controlar las actividades de la gestión pública en cualquiera de sus niveles, ya sean ejecutadas por funcionarios o empleados públicos o por terceros que manejen fondos públicos o presten servicios básicos, con la finalidad de procurar el buen gobierno a través de la protección de los derechos e intereses colectivos y así, coadyuvar a alcanzar el bien común.

⁷³Real Academia Española. Ciudadano. Diccionario Online disponible en www.rae.es. Véase el término consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=Ciudadano> Consulta realizada el día jueves 12 de enero de 2017.

⁷⁴ El presente es un concepto práctico que el autor de este trabajo de investigación se atreve a realizar considerando solo algunos aspectos de la fiscalización ciudadana.

⁷⁵ La presente definición es un aporte propio del autor, quién la ha elaborado respetando, interpretando e integrando todos los datos y elementos obtenidos en torno a la investigación del tema de la fiscalización ciudadana.

CAPÍTULO 2

ESTADO DE DERECHO, DEMOCRACIA Y SU RELACIÓN CON LA FISCALIZACIÓN CIUDADANA

El desarrollo de los antecedentes, naturaleza jurídica y concepto de la fiscalización ciudadana, ha puesto de manifiesto la existencia de una figura necesaria para su adecuado desenvolvimiento, siendo esta la participación ciudadana. Sin embargo, la participación ciudadana requiere de determinados parámetros para originarse y florecer. Estos parámetros se alcanzan con la existencia de un Estado y de un sistema de gobierno. A lo largo de la historia, estos dos requerimientos, han adquirido nuevas características y propiedades, generándose así lo que actualmente se conoce, en el primer caso, como Estado de Derecho y en el segundo como gobierno participativo, el cual se busca hacer efectivo a través de la democracia. En este orden de ideas, es necesario conocer que son el Estado de Derecho y la Democracia, para determinar la forma en que se relacionan con la fiscalización ciudadana. En consideración a lo anterior, es importante iniciar con la concepción del Estado de Derecho.

2.1. Estado de Derecho

2.1.1. Desarrollo del Estado de Derecho

La comprensión de lo que puede llegar a entenderse por Estado de Derecho, va más allá de conocer una simple definición, considerando que dicha figura se integra a través de una serie de elementos que configuran su esencia y determinan la forma mediante la cual se desarrolla.

Por lo anterior, antes de iniciar con lo referente al Estado de Derecho es menester, en principio, comprender lo que es el Estado.

a. Definición de Estado

Tomas Hobbes afirma que "...La causa final, fin o designio de los hombres (que naturalmente aman la libertad y el dominio sobre los demás) al introducir esta restricción sobre sí mismos (en la que los vemos vivir formando Estados) es el cuidado

de su propia conservación y, por añadidura , el logro de una vida más armónica...”⁷⁶, enmarcando la causa fundamental de la formación de un Estado, siendo esta la obtención de una mejor calidad de vida, la cual adquiere dentro del Estado la denominación de bien común. Para que más podría organizarse el ser humano, sino para la búsqueda de un bien superior que no puede alcanzar de forma individual.

Continúa Hobbes definiendo al Estado como “...una persona de cuyos actos una gran multitud, por pactos mutuos, realizados entre sí, ha sido instituida por cada uno como autor, al objeto de que pueda utilizar la fortaleza y medios de todos, como lo juzgue oportuno, para asegurar la paz y defensa común. El titular de esta persona se denomina soberano, y se dice que tiene poder soberano...”⁷⁷. Entonces, se empiezan a distinguir algunos de los elementos que integran al Estado, a saber: 1. El Estado como una persona que surge de acuerdos (persona jurídica). 2. Que dichos acuerdos son realizadas por una multitud (población) 3. Que necesita de un mecanismo a través del cual coaccionar a quienes la han integrado (ordenamiento jurídico) 4. Que la dirección de dicha persona está a cargo de un soberano (poder soberano), y 5. Tiene como objetivo asegurar la paz y defensa común (bien común).

Al adelantarse varios años en la historia, se puede encontrar una enorme cantidad de definiciones en relación al Estado, dentro de las que se puede mencionar la brindada por el tratadista Porrúa Pérez, quién se expresa en torno al tema en cuestión de la siguiente manera “...el Estado es un sociedad humana establecida en el territorio que le corresponde, estructurada y regida por un orden jurídico, que es creado, definido y aplicado por un poder soberano, para obtener el bien público temporal, formando una institución con personalidad moral y jurídica....”⁷⁸. Es apreciable que ambas definiciones comparten los siguientes elementos: 1. La Existencia del Estado como persona jurídica. 2. La existencia de un elemento humano. 3. La existencia de un orden jurídico. 4. La

⁷⁶ Hobbes, Thomas. *Leviatán o la materia, forma y poder de una república, eclesiástica y civil*. Traducción de: Manuel Sánchez Sarto. México. Fondo de Cultura Económica. 1940. Pág. 137.

⁷⁷ Ibid. Pág. 141.

⁷⁸ Porrúa Pérez, Francisco. *Teoría del Estado*. México. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. 2000. Trigesimatercera edición. Págs. 26 y 27.

existencia de un poder soberano, y 5. La búsqueda del bien común. La única diferencia es que el citado autor agrega el elemento territorio a la definición de Estado.

En torno a la definición de Estado, como se ha mencionado, existe una gran variedad, en algunos casos con más o menos elementos que otros, como lo puede ser la definición generada por García Máynez, quién establece para el efecto: "...El Estado suele definirse como la organización jurídica de una sociedad bajo un poder de dominación que se ejerce en determinado territorio..."⁷⁹. Si se compara esta definición con las anteriores, se podrá determinar que la misma establece solamente tres elementos en relación al Estado siendo estos: 1. El elemento humano o población. 2. El territorio, y 3. El poder soberano.

Conjugando las definiciones anteriores se podría considerar al Estado como una forma de organización humana mediante la cual se busca la obtención del bien común para los miembros que la integran, a través de la implementación de un sistema jurídico que es creado y aplicado por un poder soberano en un territorio determinado, estructurándola y dotándole de personalidad jurídica.

Al tener una idea general de lo que se puede llegar a entender por Estado, es necesario desarrollar cada uno de los elementos que lo integran.

b. Elementos del Estado

Con el abordaje referente a los elementos del Estado, surge una cuestión a saber ¿cuántos elementos lo integran?, pregunta que puede tener variadas respuestas, atendiendo a la forma en que se defina. Sin embargo, mientras más elementos se determinen, mayor profundidad se obtendrá, por lo cual es prudente centrarse en los siguientes: 1. Población. 2. Territorio. 3. Orden jurídico. 4. Poder soberano. 5. Personalidad jurídica. 6. Bien común.

⁷⁹ García Máynez, Eduardo. *Introducción al estudio del Derecho*. México. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. 1998. Cuadragésimonovena edición. Pág. 98.

b.1. Población⁸⁰

“...La naturaleza arrastra, pues, instintivamente a todos los hombres a la asociación política...”⁸¹. Esta premisa utilizada por Aristóteles puede ser empleada para conocer el presente elemento del Estado pues, quien más que el ser humano decide organizarse utilizando un ordenamiento jurídico estructurado, definido y aplicado por un poder soberano para poder alcanzar un determinado fin.

Porrúa Pérez, al pronunciarse en torno a dicho elemento expresa: “...no vivimos aislados, sino en unión de otros seres humanos a los que estamos vinculados por los diversos lazos de la solidaridad, unión de esfuerzos..., y las formas colectivas, lenguaje, religión, costumbres..., integrando una Sociedad Humana...”⁸², es decir que la propia naturaleza del ser humano lo obliga a asociarse y organizarse con otros de su misma especie para poder cubrir determinadas necesidades individuales o colectivas, generando con esto una sociedad a través de la cual inicia a formarse el Estado.

Lo anterior pone de manifiesto que la población es la génesis del Estado, ya que sin seres humanos que deseen asociarse, este último nunca podría existir, siendo entonces uno de los elementos principales que lo integran y configuran, entendiéndose así la población como “...el número de habitantes en un Estado...”⁸³.

b.2. Territorio

Al determinar que la asociación de personas es el punto de partida para iniciar con la creación de un Estado, surge la pregunta: ¿En donde se ubicarán ya asociados?, y es en este punto en el que el territorio ocupa su lugar.

En sus inicios, los Estados se constituían a través de ciudades, tal como lo ejemplifica la Antigua Grecia. No obstante, con el crecimiento de la población, iniciaron a formarse

⁸⁰ Es prudente realizar una aclaración en cuanto al significado que en el presente capítulo se le ha de atribuir a los términos de población y pueblo, considerándose el primero como los habitantes en el territorio del Estado y el segundo como los habitantes que pueden ejercer de forma plena sus derechos políticos.

⁸¹ Red de Bibliotecas Landivarianas. Universidad Rafael Landívar. Aristóteles. *Política*. Pág. 11. Documento disponible en <http://biblio3.url.edu.gt/Libros/2011/polit.pdf>. Visita realizada el lunes 29 de mayo del año 2017.

⁸² Porrúa Pérez, Francisco. *Op. cit.* Pág. 25.

⁸³ *Ibid.* Pág. 271.

los Estados-Nación, lo cuales no solo comprendían un número mayor de personas, sino a su vez ocupaba un territorio más amplio y una organización más compleja.

Pero el territorio, como elemento del Estado, no posee, como única función, el constituirse como "...el asiento físico de su población, la fuente fundamental de los recursos naturales que la misma necesita y el espacio geográfico donde tienen rigor⁸⁴ el orden jurídico que emana de la soberanía del Estado..."⁸⁵, a la cual Porrúa Pérez denomina función positiva, sino también posee una función negativa sobre la cual dicho autor establece: "...Tiene una función negativa en cuanto circunscribe, en virtud de las fronteras, los límites de la actividad estatal y pone un dique a la actividad de los extranjeros dentro del territorio nacional..."⁸⁶.

El territorio representa el lugar en el que se establece la población para el desarrollo de sus actividades y su supervivencia, y además, se constituye en el único lugar en el cual se encuentran bajo el cobijo de la soberanía del Estado, comprendiendo para esto por territorio a "...la superficie terrestre, el subsuelo, la atmósfera y el mar territorial, comprendiendo en el mismo la plataforma continental..."⁸⁷.

b.3. Orden jurídico

Existe una población ubicada en un territorio, por lo que es menester cuestionarse, ¿de qué forma regirán la convivencia social?, siendo este el punto en el cual se genera la idea de estructurar y aplicar un orden jurídico, ya que "...la existencia de una sociedad humana, implica, de manera necesaria, la presencia en la misma de un orden normativo de la conducta y estructuración del grupo social..."⁸⁸.

En este sentido, el orden jurídico, representa "...El conjunto de normas que integran el Derecho Positivo..."⁸⁹, o bien, la "...Totalidad de principios, leyes y demás fuentes del

⁸⁴ *Ibid.* Pág. 279.

⁸⁵ *Ibid.* Pág. 275.

⁸⁶ *Ibid.* Pág. 278.

⁸⁷ *Loc. cit.*

⁸⁸ *Ibid.* Pág. 25.

⁸⁹ Cabanellas, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de Derecho usual. Tomo V. Argentina.* Editorial Heliasta S.R.L. 27ª. Edición. J-O. Pág. 695

Derecho e instituciones que establecen las libertades y garantías generales del individuo en su relaciones privadas y públicas...”⁹⁰.

Con relación a lo anterior, puede determinarse que el orden jurídico, para una efectiva aplicación, necesita estar positivizado. Sobre esta idea, García Máynez expresa “...definimos el orden jurídico vigente como aquel conjunto de reglas imperativo-atributivas que en una época y un lugar determinado el poder público considera obligatorias...”⁹¹, estableciendo así, la forma en que nacen las instituciones, derechos, facultades, herramientas, órganos, entre otras figuras, que serán utilizadas en el Estado para regular y estructurar al grupo social o elemento humano, así como definir el órgano y órganos que detentarán el poder soberano que es delegado por el pueblo, generando como consecuencia el sometimiento del Estado al Derecho.

Pero, ¿qué sucede cuando este orden jurídico no responde a los intereses de la población? A este efecto expone Porrúa Pérez: “...El hombre,...., tiene el deber ineludible de acatar el orden jurídico cuando éste se encuentra rectamente establecido....cuando el orden jurídico positivo contravenga las prescripciones del orden jurídico natural prevalecen éstas y no sólo tiene derecho el hombre de no acatar esas disposiciones sino incluso está obligado a no someterse...”⁹², permitiendo dilucidar que dentro del Estado puede existir un orden jurídico natural y un orden jurídico positivo, siendo este último el que se aplica para regular y estructurar la convivencia social.

Más allá de la existencia de un orden jurídico natural o un orden jurídico positivo, lo importante radica en la existencia de un medio coercitivo e imperativo a través del cual se regule y estructure la convivencia social dentro del Estado.

⁹⁰ *Loc. cit.*

⁹¹ García Máynez, Eduardo. *Op. cit.* Pág. 97.

⁹² Porrúa Pérez, Francisco. *Op. cit.* Pág. 266.

b.4. Poder soberano

En cuanto al poder como elemento del Estado, Hobbes expone: "...un Estado ha sido instituido cuando una multitud de hombres conviene y pactan..., que a un cierto hombre o asamblea de hombres se le otorgará, por mayoría, el derecho de representar a la persona de todos..."⁹³, instituyendo que el poder soberano no es más que el derecho que posee el soberano de llevar a cabo una función de representación del elemento humano del Estado, generando como consecuencia que "...cada uno de ellos, tanto los que han votado en pro como los que han votado en contra deben autorizar todas las acciones y juicios de ese hombre o asamblea de hombres, lo mismo que si fueran suyos propios..."⁹⁴.

Lo anterior pone de manifiesto que el poder soberano es el "...Poder del Estado que no admite la existencia de un poder igual o superior a él dentro de su propio territorio..."⁹⁵; por consiguiente, es un poder al que las personas que conforman la población del Estado no pueden oponerse, en cuanto su legítimo ejercicio. En torno a este aspecto, Porrúa Pérez establece: "...poder soberano equivale a decir..., el poder que está por encima de todos los poderes sociales..."⁹⁶.

En su forma más pura, al encontrarse el poder en la población, no puede ser limitado o restringido bajo ningún medio, pero al ser delegado por el pueblo al soberano⁹⁷, encuentra como limitante el orden jurídico. Así lo expresa García Máynez al establecer: "...Aun cuando el poder soberano sea el más alto y no dependa de ningún otro, hallase sin embargo, sometido al derecho y en tal sentido, posee determinadas restricciones..."⁹⁸.

Definido que el poder soberano es un poder que proviene de la población, constituyéndose como un poder superior a cualquier otro tipo de poder que surja dentro

⁹³ Hobbes, Thomas. *Op. cit.* Pág. 142.

⁹⁴ *Loc. cit.*

⁹⁵ Gutiérrez de Colmenares, Carmen María. Josefina Chacón de Machado. *Op. cit.* Pág. 183.

⁹⁶ Porrúa Pérez, Francisco. *Op. cit.* Pág. 354.

⁹⁷ Es prudente indicar que a partir de aquí, se utilizará el término soberano para dirigirse a la persona, personas, órgano, órganos o quien haga sus veces y en quien se delegue el poder soberano, salvo cuando dicho término sea empleado en alguna cita, en tal caso se entenderá de conformidad con el criterio del autor citado.

⁹⁸ García Máynez, Eduardo. *Op. cit.* Pág. 103.

de un Estado y que es delegado por el pueblo para que sea ejercido por un soberano, surge la cuestión: ¿Quién es este soberano?

La determinación del soberano a lo largo de la historia, se ha realizado mediante la implementación de un sistema de gobierno. En la Antigüedad⁹⁹, gran parte de dicho poder era ostentado por un Monarca, Príncipe, Emperador, Sultán u otra figura mediante la cual se centralizaba para su ejercicio. A raíz de la teoría de División o Separación de Poderes, los Estados inician a estructurar sistemas de gobierno que permiten descentralizar el poder, pues como bien expone Montesquieu, "...Cuando el poder legislativo y ejecutivo se reúnen en la misma persona..., no hay libertad, pues puede temerse que el monarca o el tirano hagan leyes tiránicas para ejecutarlas tiránicamente.... No hay tampoco libertad si el poder judicial no está separado del legislativo y el ejecutivo. Si está unido a la potestad legislativa, el poder de decidir de la vida y la libertad de los ciudadanos será arbitrario, porque el juez será al mismo tiempo legislador: si está unido al poder ejecutivo, el juez tendrá en su mano la fuerza de un opresor... "100.

En este orden de ideas, puede deducirse que los Estados han evolucionado de tal manera, que en la actualidad, se procura que a través del sistema de gobierno el poder soberano sea ejercitado¹⁰¹ por tres distintos organismos, a saber: Organismo Legislativo, Organismo Ejecutivo y Organismo Judicial, poseyendo como función principal el crear, estructurar, definir y ejecutar el orden jurídico estatal, de conformidad con las facultades que dicho orden les reconoce y a que a su vez crea el conocido Sistema de Controles y Contrapesos, que permite que cada uno de estos órganos pueda ejercer un control de poder entre sí mismos. A este efecto establece Montesquieu: "...Si el poder ejecutivo no tiene derecho de contener la extralimitaciones

⁹⁹ En la actualidad existen Estados en los cuales aún perduran este tipo de figuras que centralizan el poder soberano.

¹⁰⁰ De Secondat, Barón de Montesquieu, Charles Louis. *El espíritu de las leyes*. Traducción de: Siro García del Mazo. España. S/E. S/A. Tomo I. Pág. 227.

¹⁰¹ Es pertinente mencionar que si bien en la teoría se sostiene la división del poder soberano, dicho poder posee como características fundamentales el ser indivisible e inalienable, en consideración de que es un único poder que deviene del pueblo.

del legislativo, este será despótico, porque podrá arrogarse toda la autoridad que quiera, y anular los poderes restantes...”¹⁰².

Pero, ¿que sucede cuando estos poderes u órganos no cumplen con sus funciones?, ¿es que acaso a población o el pueblo no tienen el derecho de pronunciarse a este respecto, considerando que la finalidad del Estado es la obtención del bien común?

En torno a lo anterior, Rousseau expone: “...cuando los miembros del gobierno usurpan por separado del poder que solamente deben ejercer corporativamente...., la Democracia degenera en olocracia, la aristocracia en oligarquía....y la realeza en tiranía...”¹⁰³, siendo que “...Nada hay más peligroso que la influencia de los intereses privados en los asuntos públicos...”¹⁰⁴. Esta degeneración de la función de los órganos del Estado y por ende, de la utilización del poder soberano, conlleva a la plena necesidad de considerar que el elemento humano del Estado debe poseer los mecanismos y herramientas necesarias para cuidar y resguardar ese poder soberano que ha delegado y así mantener la dirección del Estado y del Gobierno para alcanzar el fin último que representa la obtención del bien común en virtud de que “...Tan pronto como el servicio público deja de ser el principal asunto de los ciudadanos..., el Estado ya está cerca de su ruina...”¹⁰⁵.

La situación expuesta conllevó a la necesidad de generar sistemas de gobierno que permitieran limitación y desconcentración del poder soberano en un solo organismo o persona, sistemas en los cuales el elemento humano del Estado poseyera una mayor injerencia y participación en los asuntos de interés público y en los asuntos de gobierno, llegando así a los sistemas de gobierno modernos.

¹⁰² De Secondat, Barón de Montesquieu, Charles Louis. *Op. cit.* Pág. 235.

¹⁰³ Rousseau, Jean Jacques. *El contrato social o principios del derecho político*. Traducción de: Luna Forum, S.L. España. Mestas Ediciones, S.L. 2015. Pág. 98.

¹⁰⁴ *Ibid.* Pág. 76.

¹⁰⁵ *Ibid.* Pág. 106

b.5. Personalidad jurídica

El Estado, sin un orden jurídico mediante el cual se regule y estructure la convivencia social, no es más que una forma de organización humana, en la cual no son distinguibles ni los derechos y obligaciones de la población, ni los derechos y obligaciones de quien detenta el poder soberano. Este mismo orden dota al Estado de personalidad jurídica, elevándolo a la categoría de persona jurídica, y reconociendo al Estado la "...aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones..."¹⁰⁶; es decir, que la persona jurídica no es más que aquel "...Ente que, sin ser persona física, puede actuar en la vida jurídica como sujeto de derechos y obligaciones..."¹⁰⁷

Es menester indicar que todo orden jurídico reconoce al menos dos tipos de persona: las personas físicas o individuales que son que aquellas que conforman el elemento humano de un Estado y las personas jurídicas que no son más que ficciones creadas por el orden jurídico, el cual les otorga cualidades que les permiten "...actuar en el mundo jurídico como lo hace una persona individual..."¹⁰⁸

En este orden de ideas, al poseer el Estado la aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones y al poseer la población que integra el Estado la misma aptitud, es deducible que exista una relación de doble vía, en la cual, si bien el Estado tiene el poder coercitivo e imperativo para exigir de conformidad con el orden jurídico el cumplimiento de determinados deberes y obligaciones de parte de las personas físicas, así también tienen estas personas el derecho de exigirle al Estado el cumplimiento del fin para el cual se ha integrado.

Pero la personalidad jurídica del Estado no se limita únicamente a este, en virtud de que el mismo posee una característica especial que lo distingue de cualquier otra forma de organización humana y la cual se traduce en la "...especial estructura de sus órganos fundamentales y la situación en que los mismos, en que estos órganos del

¹⁰⁶ Gutiérrez de Colmenares, Carmen María. Josefina Chacón de Machado. *Op. cit.* Pág. 183.

¹⁰⁷ *Loc. cit.*

¹⁰⁸ *Ibid.* Pág. 107.

Estado, se encuentran respecto a los otros, de los elementos constitutivos de la sociedad estatal...¹⁰⁹, es decir, el Gobierno.

Respecto a este punto, Porrúa Pérez expone: "...Gobierno se utiliza para designar el conjunto de los poderes públicos, de los órganos a quienes se atribuye el ejercicio supremo de la soberanía..., el que tiene la dirección misma del Estado..."¹¹⁰, y al ser este quien dirige al Estado, por ende queda revestido de personalidad jurídica, generando por consiguiente una nueva relación de doble vía entre gobierno y población o bien, gobernantes y gobernados.

b.6. Bien común

La finalidad que persigue el ser humano al organizarse en un determinado territorio, estableciendo para su adecuada convivencia social un ordenamiento jurídico que es creado y aplicado por un poder soberano que se define mediante un sistema de gobierno, surgiendo así un sujeto de derecho público con personalidad jurídica denominado Estado, es alcanzar la "...Equilibrada armonía entre los intereses de los individuos, como miembros de la sociedad, y los intereses sociales o estatales..."¹¹¹, es decir alcanzar el bien común.

En este sentido puede deducirse que el bien común es la finalidad por la que el ser humano se organiza mediante un Estado. Al ser el Estado una persona jurídica, éste posee su propia búsqueda del bien común, concretizándose esta búsqueda en la obtención del bien público, materializándose este último en "...establecer el conjunto de condiciones económicas, sociales, culturales, morales y políticas necesarias para que el hombre pueda alcanzar su pleno desarrollo material y espiritual como persona humana, como miembro de la familia, de su empresa o actividad económica o cultural, de la agrupación profesional, del municipio, del Estado y de la comunidad internacional..."¹¹²; es decir, garantizar al elemento humano su adecuado desarrollo integral para la obtención del bien común que como sociedad busca.

¹⁰⁹ Porrúa Pérez, Francisco. *Op. cit.* Pág. 464.

¹¹⁰ *Loc. cit.*

¹¹¹ Gutiérrez de Colmenares, Carmen María. Josefina Chacón de Machado. *Op. cit.* Pág. 178.

¹¹² Porrúa Pérez, Francisco. *Op. cit.* Pág. 295.

Mediante la obtención del bien público se busca alcanzar el bien común de la sociedad; y considerando que el Estado, al ser dirigido por un soberano que se integra atendiendo a un determinado sistema de gobierno, para la utilización del poder soberano que se materializa en la aplicación de un orden jurídico imperativo y coercitivo a la población, procurando proteger el interés general sobre el particular, surgen algunas cuestiones a saber: ¿no es necesario que la población intervenga de forma directa o indirecta en los asuntos de interés público o asuntos de gobierno?, es que acaso, ¿no es por esto que se busca la creación y perfeccionamiento de sistemas de gobierno como el democrático? Es pues, menester, deducir que el bien público no se generará sin la participación activa de la población en los asuntos de interés público o asuntos de gobierno, lo cual genera que, sin dicha participación, la sociedad no pueda alcanzar el bien común.

En este punto es procedente definir lo que se puede entender por Estado de Derecho.

2.1.2. Definición de Estado de Derecho

Se puede entender por Estado de Derecho a "...aquella sociedad, políticamente organizada, donde la ley está sobre los gobernantes, y no a la inversa, y por ello rige por igual entre los ciudadanos...."¹¹³; es decir, que Estado de Derecho es aquel Estado en el cual existe la plena aplicación del principio de legalidad, garantizando y exigiendo tanto para gobernantes como para gobernados el ejercicio, goce y cumplimiento de sus derechos y obligaciones.

Al respecto de este principio Porrúa Pérez se refiere de la siguiente manera: "...Este principio tiene...perpetua validez, se deriva de la necesaria presencia del orden jurídico, como nota esencial de la naturaleza del Estado..."¹¹⁴. En este orden de ideas, puede surgir la pregunta: ¿Acaso no todo Estado es naturalmente un Estado de Derecho, al poseer un orden jurídico?

¹¹³ Cabanellas, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de Derecho usual. Tomo III*. Argentina. Editorial Heliasta S.R.L. 27^a. Edición. D-E. Pág. 571.

¹¹⁴ Porrúa Pérez, Francisco. *Op. cit.* Pág. 514

A dicha cuestión bastaría responder: Todo Estado, al ser creado, surge en principio como un Estado de Derecho, ya que "...La sumisión del Estado al Derecho..., viene no de su decisión voluntaria de acatarlo, sino que se deriva de la realidad misma, de la naturaleza propia del Estado..."¹¹⁵. Sin embargo, esta sumisión del Estado al Derecho varía en torno a la actividad que ejerce el elemento humano dentro del mismo, ya sea actuando como parte de la población o ya sea actuado como miembro de alguno de los órganos u órgano que detentan el poder soberano. Esta situación se traduce en que solo puede existir un Estado de Derecho cuando dentro del Estado existe un real y verdadero imperio de la ley, que limite el poder soberano y del cual nada ni nadie esté exento de su cumplimiento.

Para ejemplificar el punto anterior, se trae a colación lo siguiente: La ley es el modo, por excelencia, a través del cual el orden jurídico regula la convivencia social en el Estado, como bien expone Rousseau: "... La estructura de un Estado es verdaderamente sólida y duradera cuando las conveniencias son observadas de modo que las relaciones naturales y las leyes siempre están de acuerdo sobre los mismos puntos, y estas no hacen por así decirlo, sino asegurar, acompañar y rectificar las otras..."¹¹⁶. En esta misma línea expone Montesquieu: "...Estas leyes han de ser tan adecuadas al pueblo para quien se dictan que solo por muy rara casualidad las de una nación convendrán a otra..."¹¹⁷; es decir, que la ley surge para regular la convivencia social, considerando los distintos aspectos que surgen en el Estado, ya que es "...necesario que se acomoden a la naturaleza y al principio del gobierno....Deben así mismo adaptarse al estado físico del país....; a su situación y extensión; al género de vida de los pueblos..."¹¹⁸ entre muchos otros aspectos.

Y es que cuando la ley no responde a los intereses generales de la población, cuando los gobernantes a través de la ley solo protegen sus interés particulares, cuando "...el legislador yerra en su objeto y toma un principio diferente del derivado de la naturaleza de las cosas –que uno tienda a la servidumbre otro a la libertad; uno a las riquezas y el

¹¹⁵ *Ibid.* Pág. 366.

¹¹⁶ Rousseau, Jean Jacques. *Op. cit.* Pág. 60.

¹¹⁷ De Secondat, Barón de Montesquieu, Charles Louis. *Op. cit.* Pág.18.

¹¹⁸ *Loc. cit.*

otro a la población;...uno a la paz y otro a las conquistas- se verá que las leyes se debilitan imperceptiblemente, la estructura se altera, y el Estado no cesará de estar agitado hasta que sea destruido o modificado, y la naturaleza invencible haya recobrado su imperio..."¹¹⁹, entonces el Estado de Derecho se debilita, se merma su estructura y por ende se aleja de su forma más pura.

Sin embargo, no basta con que la ley responda al interés general de la población, puesto que, si a pesar de esto, las personas rehusaren obedecerla solicitando una aplicación desigual de la misma, el Estado de Derecho también se debilitará.

Lo anterior permite deducir que, si bien el Estado, al someterse al Derecho a través de un orden jurídico que limite el poder, es ya un Estado de Derecho, para su mantenimiento es necesario que exista una efectiva y real aplicación del principio de legalidad, pues de lo contrario el Estado corre el riesgo de modificarse en su esencia o bien desaparecer.

Es ahora, el momento oportuno de conocer, lo que se ha de entender por democracia.

2.2. Democracia

Establecido lo que se ha de entender por Estado y por Estado de Derecho, es necesario iniciar con el desarrollo referente a la democracia, para determinar de qué forma se relaciona con la fiscalización ciudadana.

2.2.1. Desarrollo de la democracia

Al ser el Estado una persona jurídica, necesita de un medio para poder ejercer el poder soberano y así aplicar el orden jurídico sobre la población. Dicho medio se materializa en la implementación de un gobierno que se establece a través de un conjunto de instituciones u órganos, que en los sistemas donde impera la división de poderes, se integra por el Organismo Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Sin embargo, dichos órganos no pueden ejercer por sí mismos los mandatos del orden jurídico, por lo cual se hace

¹¹⁹ Rousseau, Jean Jacques. *Op. cit.* Pág. 61

necesario que a través de funcionarios que ejerzan el poder público (este poder público se traduce en el “...Poder del Estado que se manifiesta a través de las funciones legislativa, administrativa, ejecutiva y judicial...”¹²⁰), se lleven a cabo las actividades de gobierno y de administración (dividiéndose esta última cuando se refiere a la administración del gobierno en actividades de servicios legislativos, judiciales y administrativos).

A este respecto, Porrúa Pérez expone: “...Gobierno se utiliza para designar el conjunto de los poderes públicos, de los órganos a quienes se atribuye el ejercicio supremo de la soberanía... El Gobierno es el conjunto de instituciones, organizadas por el ordenamiento jurídico, para el ejercicio de la soberanía..., representa el órgano supremo central instruido para actuar, para realizar la voluntad del Estado...”¹²¹. En esta ejecución de la voluntad del Estado se ejerce el poder público, el cual “...no se limita al gobierno..., sino que también se manifiesta por medio de la administración...”¹²², siendo el caso que “...La administración se enfoca hacia la protección de intereses. Es un grado intermedio entre el Gobierno y los gobernados. La actividad de la administración se dirige hacia las cosas. El Gobierno..., se dirige en forma directa hacia las personas...”¹²³; sin embargo, a diferencia de las actividades de gobierno, las actividades de administración, al determinar los intereses de la población, “...crea...servicios y vigila y dirige su actividad.... Los servicios de Gobierno....consisten en dar órdenes y hacer reinar el Derecho...”¹²⁴. En este orden de ideas puede deducirse que el gobierno reclama determinados servicios para sí mismo, con lo que surge la administración del gobierno, generando así que “...El servicio legislativo...se encomienda al órgano de este nombre y este es auxiliado por otras instituciones.... El servicio judicial se encomienda a otros grupos de funcionarios. Y los servicios administrativos se encomiendan al Ejecutivo y los órganos de que este se compone...”¹²⁵.

¹²⁰ Gutiérrez de Colmenares, Carmen María. Josefina Chacón de Machado. *Op. cit.* Pág. 183.

¹²¹ Porrúa Pérez, Francisco. *Op. cit.* Pág. 464.

¹²² *Ibid.* Pág. 305.

¹²³ *Ibid.* Pág. 306.

¹²⁴ *Ibid.* Pág. 307

¹²⁵ *Loc. cit.*

Considerando lo anterior, puede que surja la pregunta: ¿Cómo se relaciona todo esto con la democracia? A lo que bastaría responder que, siendo la Democracia un sistema de gobierno, ella determina la forma, estructura y funcionamiento del gobierno, de las actividades de gobierno y administración, y por ende, de la administración del gobierno. Entonces, surge otra cuestión: ¿Qué es un sistema de gobierno?

a. Sistemas de gobierno

Un sistema de gobierno o forma de gobierno puede concebirse como aquel medio a través del cual se organiza el poder soberano que detenta el Estado; es decir, que es la forma mediante la cual se estructura el poder para la aplicación de la autoridad que el orden jurídico le reconoce al Estado. A este respecto, Porrúa Pérez establece: "...Las formas de gobierno se refieren a los diferentes modos de constitución de los órganos del Estado, de sus poderes y las relaciones de esos poderes entre sí..."¹²⁶.

A lo largo de la historia han surgido una variedad de sistemas de gobierno, entre los cuales se puede hacer mención a la monarquía, aristocracia, democracia, república, principados, autocracia, entre otros. Estos sistemas de gobierno se han desarrollado en consideración de las personas, órganos o instituciones que ostentan el poder soberano. En este orden de ideas, puede exponerse el caso de Aristóteles el cual "...Examinó las constituciones de 158 Estados.... Para hacerlo tomo, en cuenta quiénes eran los titulares del poder en los diversos Estados que analizó. Se dio cuenta de que, en ocasiones, el poder era ejercido por un solo individuo, y clasificó al Estado que se encuentra en esta situación, que tiene como titular de la soberanía a una sola persona, como Monarquía (de monos: uno). En ocasiones ese poder se ejercía por un grupo de individuos. Aristóteles la denominó Aristocracia. Y también observó que existía otra situación, en la que no se trataba de un individuo ni de un grupo especial de hombres, sino de un conjunto de ellos, y denominó a esta forma, democracia..."¹²⁷.

La clasificación de los sistemas de gobierno puede atender a su vez, a la estructura jurídica del órgano soberano del Estado o bien al número de sujetos que participan en

¹²⁶ *Ibid.* Pág. 464.

¹²⁷ *Ibid.* Pág. 465

la elaboración de normas jurídicas. A este efecto, establece Porrúa Pérez: "...Maquiavelo hizo una clasificación...tomando en cuenta...argumentos tomados de las diferente estructuración jurídica del órgano supremo del Estado....Kelsen distingue las formas de gobierno....con fundamento en el número de sujetos que participen en la producción de normas jurídicas..."¹²⁸.

Ahora, se procede a responder a la cuestión: ¿Qué es la democracia?

2.2.2. Definición de democracia

La democracia puede ser definida como un "...Sistema de Gobierno cuyo origen, finalidad y contenido es el pueblo..."¹²⁹; es decir, que es aquel sistema de gobierno que deviene de la delegación del poder soberano que posee la población en los órganos de gobierno, los cuales son definidos y estructurados de conformidad con los intereses y necesidades de la población, permitiendo dirigir y enfocar el poder público hacia la obtención del bien público y por consiguiente, garantizar las condiciones necesarias para que la población alcance el bien común¹³⁰.

Lo anterior conduce a deducir que la democracia es un sistema de gobierno que permite la participación del elemento humano en los asuntos de interés público o de gobierno, pero como bien expone Rousseau, "...No se puede imaginar que el pueblo permanezca incesantemente reunido para ocuparse de los asuntos públicos, y se ve con facilidad que no podría constituir comisiones sin que cambie la forma de administración...."¹³¹; es decir, que la complejidad que encierra el sistema democrático, no radica solamente en la forma de estructurar el gobierno, sino a su vez radica en el comportamiento del elemento humano al momento de participar en este, respecto a esto, opina Rousseau "...Si hubiera un pueblo de Dioses, se gobernaría

¹²⁸ *Ibid.* Pág. 467.

¹²⁹ Gutiérrez de Colmenares, Carmen María. Josefina Chacón de Machado. *Op. cit.* Pág. 179.

¹³⁰ La presente es una interpretación propia del autor de la definición que con anterioridad se expone en el mismo párrafo, interpretación a través de la cual se pretende unificar e integrar todo lo expuesto en relación al Estado de Derecho y la democracia en el presente trabajo investigativo.

¹³¹ Rousseau, Jean Jacques. *Op. cit.* Pág. 76.

democráticamente...”¹³². Esto ha conllevado a la necesidad de determinar la existencia de distintos tipos de Democracia.

a. Tipos de democracia

Como bien enmarca Rousseau, un gobierno tan perfecto donde el elemento humano actúe como una sola unidad, procurando que el Estado alcance el bien público con lo cual se crearan las condiciones para que la población alcance el bien común, pareciere en realidad una utopía.

Desde esta perspectiva, Dahl expone en su obra “La democracia. Una guía para los ciudadanos”, a través de un diálogo de personajes ficticios, lo siguiente: “...Alan dice, “creo que la democracia es la mejor forma de gobierno posible.” Beth replica, “¡debes estar loco al pensar que el así llamado gobierno democrático de este país es el mejor que podemos tener! Vaya, ni siquiera pienso que tenga mucho de democrático...”¹³³. En torno a lo anterior se puede deducir que existen dos tipos de democracias a saber: la democracia ideal, que se constituye como un sistema de gobierno teórico que puede ilustrarse de conformidad con la definición de democracia, y la democracia real, que se constituye como un sistema de gobierno efectivo y aplicado a un Estado, es decir, la democracia aplicada en la práctica.

De estos dos tipos de democracia pueden subdividirse otras clases. Al ser el tema de interés la democracia real, es menester, mencionar algunas de estas subclases.

a.1. Divisiones de la democracia real

Se han establecido con anterioridad las sendas dificultades que conlleva implementar en la práctica un sistema de gobierno democrático. A raíz de esas dificultades se han identificado distintas subdivisiones de la democracia, en cada una de las cuales se plantea la instauración de nuevos derechos, deberes u obligaciones para la población del Estado. Dentro de estos tipos se encuentran: la democracia directa, la democracia representativa y la democracia semidirecta.

¹³² *Ibid.* Pág. 77.

¹³³ Dahl, Robert A. *Op. cit.* Pág. 35.

a.1.1. Democracia directa

Este tipo de democracia consiste en “...Aquella en la cual todos los ciudadanos concurren a las Asambleas; de modo que más que electores, aun cuando voten y decidan, son concejales o diputados. Sólo es posible en pequeñas colectividades...”¹³⁴. Puede ejemplificarse con el sistema de gobierno de la Antigua Grecia, aunque no en su forma más perfecta.

a.1.2. Democracia representativa

La democracia representativa es aquella que surge cuando los ciudadanos “...imposibilitados por su número u ocupaciones para ejercer de modo efectivo e inmediato el poder, designan representantes...”¹³⁵. Este sistema, se emplea en la actualidad en varios Estados a través de la designación de determinados cargos claves del gobierno mediante un proceso de elecciones populares.

a.1.3. Democracia semidirecta

De acuerdo a Guillermo Cabanellas, es el “...Régimen Político que pretende armonizar las especies antitéticas de la democracia directa...y de la democracia representativa...”¹³⁶; es decir que mediante este tipo de democracia se aplican tanto principios de la democracia directa como de la democracia representativa.

Existe otra gran variedad subclases de democracias dentro de las cuales se pueden mencionar la democracia económica, la democracia liberal, la socialdemocracia, democracia industrial, democracia política, democracia popular, entre otras. Sin embargo, para el presente trabajo de investigación, se considera que con las formas expuestas se puede llegar al mínimo nivel necesario de comprensión del sistema democrático. En tal virtud se pueden iniciar a conocer los principios o criterios democráticos que deben de existir tanto en la democracia ideal, como en la democracia real.

¹³⁴ Cabanellas, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de derecho usual. Tomo III. Op. cit.* Pág. 80.

¹³⁵ *Ibid.* Pág. 81

¹³⁶ *Loc. cit.*

2.2.3. Criterios democráticos

En relación a lo expuesto al momento, se puede dilucidar la cantidad de acepciones que han surgido en torno a la democracia (acepciones que son variadas y responden a distintos ámbitos), un caso similar, lo constituye la determinación de los principios, directrices o criterios sobre los cuales se fundamenta el sistema de gobierno en cuestión.

En torno a este aspecto, existen tres figuras que aparecerán en cualquier acepción que se posea de la democracia, a saber: la participación, la igualdad y el control; que no solamente son de existencia obligatoria, sino que se integran y complementan fortaleciendo la naturaleza misma del sistema democrático¹³⁷.

El tratadista Robert Dahl, se refiere a estos a manera de criterios, consistentes en participación efectiva, igualdad de voto y control de la agenda en las democracias a pequeña escala, estableciendo para el efecto: "...Antes de que se adopte una política por la asociación, todos los miembros deben tener oportunidades iguales y efectivas para hacer que sus puntos de vista sobre como haya de ser la política sean conocidos por otros miembros.... Cuando llegue el momento en el que sea adoptada finalmente la decisión sobre la política, todo miembro debe tener igual y efectiva oportunidad de votar, y todos los votos deben contarse como iguales..."¹³⁸. Pero la participación no se limita únicamente a la incidencia en la decisión de los asuntos de gobierno, respecto a lo que el citado autor continúa agregando: "...los miembros deben tener la oportunidad exclusiva de decidir cómo y, si así lo eligen, que asuntos deben ser incorporados a la agenda. De esta forma...Las políticas de la asociación están siempre abiertas a cambios introducidos por sus miembros por si así lo deciden..."¹³⁹.

¹³⁷ Para una mejor comprensión de la funcionalidad de esta figuras democráticos en Latinoamérica, se recomienda la lectura del informe *La Democracia en América Latina: hacia una democracia de ciudadanos y ciudadanas* o bien el informe *Más allá del conflicto, luchas por el bienestar, Informe Nacional de Desarrollo Humano* elaborados por el Programa de la Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).

¹³⁸ Dahl, Robert A. *Op. cit.* Págs. 47 y 48.

¹³⁹ *Ibid.* Pág. 48.

Lo antes expuesto permite deducir que la participación es un derecho que posee el pueblo por igual, lo cual les permite incidir en los asuntos de gobierno y ejercer un control de la agenda de gobierno y atender con facilidad los asuntos prioritarios para el mismo. Pero la participación no surge solo en la toma de decisiones; existe también la posibilidad de dar seguimiento a la ejecución de la decisión que ha sido tomada, pudiendo inclusive, modificar algunos aspectos de dicha decisión cuando la misma se ejecuta o ha ejecutado, derecho que a su vez poseen todos los miembros de la población por igual.

Al momento se ha abordado la participación, la igualdad y el control a pequeña escala; es decir, en pequeños Estados (como lo pueden ser pequeñas poblaciones o bien las antiguas Ciudades-Estado), en los que la población puede emplear la democracia directa de una forma más o menos efectiva.

Sin embargo, surge un pequeño inconveniente: ¿Cómo se concretizan estas figuras en una democracia a gran escala como lo puede ser el Estado-Nación o las democracias de la época actual?

Rousseau, en torno a este tema expone: “¿no implica este gobierno muchas cosas difíciles de reunir? En primer lugar, un Estado muy pequeño en donde el pueblo sea fácil de congregarse y en donde cada ciudadano pueda conocer fácilmente a los demás. En segundo lugar, una gran simplicidad de costumbres que evite la multitud de incidencias y las discusiones espinosas; a continuación, mucha igualdad...”¹⁴⁰.

En consideración al problema en cuestión, surge la democracia representativa, en virtud que, “...satisfacer estas exigencias democráticas en una unidad política de la extensión de un país es, enormemente difícil...., la única solución factible, aunque es muy imperfecta, es que los ciudadanos elijan a los cargos más importantes y los sometan a una rendición de cuentas más o menos eficaz a través de las elecciones,

¹⁴⁰ Rousseau, Jean Jacques. *Op. cit.* Pág. 77.

despidiéndoles, por así decir, en elecciones sucesivas...”¹⁴¹. Y con esto surgen las elecciones a cargos populares, surge la elección de funcionarios públicos pero cuando la participación se centraliza únicamente en el ejercicio del derecho de voto y sufragio, entonces la democracia comienza a debilitarse.

A este respecto, Montesquieu manifiesta: “...El principio de la democracia se relaja no solo por perderse el espíritu de la igualdad, pretendiendo cada uno ser igual a aquellos que elige para gobernar. Entonces el pueblo no pudiendo soportar la autoridad que él mismo delega, quiere hacerlo todo por sí, deliberar en lugar del senado, ejecutar en lugar de los magistrados, sustituirse a los jueces...”¹⁴², y cuando los gobernantes no ejercen el poder soberano de forma legítima, cuando la población se queja de un mal gobierno, cuando el pueblo quiere usurpar las funciones del gobierno, entonces el orden jurídico se ve fracturado, se desestabiliza el poder soberano y por ende, se debilita la estructura del Estado.

Para evitar la situación descrita, es necesario, entonces, dotar al pueblo de mecanismos por los cuales aún pueda ejercer cierta parte del poder soberano y a su vez tener la posibilidad de redirigir dicho poder que ha sido delegado en los órganos de gobierno, para que mediante las actividades de gobierno y las actividades de administración, se garanticen la búsqueda del bien público. Entonces surge la democracia semidirecta, surge el derecho de petición, la rendición de cuentas, los cabildos, las audiencias públicas, la auditoría social, el control social. Surge una gran variedad de figuras jurídicas a través de las cuales se busca la participación ciudadana en los asuntos de interés público o asuntos de gobierno con una sola finalidad, coadyuvar a alcanzar el bien común.

En torno a lo anterior, Rousseau expone: “...no hay gobierno que esté tan sometido....., a las agitaciones intestinas como el democrático, pues no hay ninguno que tienda tan

¹⁴¹ Dahl, Robert A. *Op. cit.* Pág. 108.

¹⁴² De Secondat, Barón de Montesquieu, Charles Louis. *Op. cit.* Pág. 167.

profunda y continuamente a cambiar de forma, ni que exija más vigilancia y valor para mantenerse en su forma...”¹⁴³.

En este punto se procede a analizar como se relacionan el Estado de Derecho, la democracia y la fiscalización ciudadana.

2.3. Estado de Derecho, democracia y su relación con la fiscalización ciudadana

Recopilando lo expuesto al momento, se puede deducir que: el ser humano para lograr alcanzar un fin al que no puede acceder de forma individual, tiene la necesidad de asociarse con otros seres humanos. Realizada la asociación, se establecen en un determinado espacio geográfico. Concretizadas estas actividades necesitan de un orden que estructure y mantenga la adecuada convivencia social, por lo cual se dan a la tarea de implementar un orden jurídico; pero para que dicho orden se implemente es necesario que sea estructurado, definido y aplicado, de tal forma que, se procura la intervención de un órgano soberano, situación que conlleva a la implementación de un sistema de gobierno a través del cual se desarrolle dicha actividad. Definido el órgano soberano y creado el orden jurídico, tanto la población como el Estado ostentan derechos y obligaciones en una doble vía. En cuanto el orden jurídico es aplicado, el Estado se somete al derecho, por lo cual es menester que, al adoptar un sistema de gobierno, el mismo responda a la necesidad de proteger y resguardar al Estado de Derecho, procurando la adecuada y legítima utilización, tanto del poder soberano, como del principio de legalidad, siendo el sistema más confiable el democrático. Sin embargo, en su forma primaria (es decir en la democracia directa), la democracia es incapaz de cumplir dicha función en los Estados-Nación y los Estados modernos, dado el aumento de población, por ello, es necesaria la implementación de la democracia representativa. No obstante, cuando el pueblo pierde la aptitud de participar de forma directa en los asuntos de interés público o de gobierno, el Estado corre el riesgo de perecer por el mal gobierno; entonces, nace la necesidad de implementar mecanismos de la democracia semidirecta.

¹⁴³ Rousseau, Jean Jacques. *Op. cit.* Pág. 77.

En este orden de ideas podría deducirse que la relación entre Estado de Derecho, democracia y fiscalización es la protección de los intereses de la población, al ser esta última el origen primario del Estado.

Sin embargo, si se considera lo antes expuesto, pueden surgir varias interrogantes, a saber: ¿Dónde se encuentran plasmados los intereses de la nación?; ¿dónde se define la forma en que se constituirá el poder soberano?; ¿dónde se establece el sistema de gobierno a implementar en el Estado?; ¿dónde se encuentran las bases sobre las cuales se estructurará, definirá y aplicará el orden jurídico?; ¿dónde yacen los principios sobre los cuales se pretende construir un real y efectivo Estado de Derecho?, es decir ¿dónde se establece la forma en que la población alcanzará el bien común?. La respuesta a estas preguntas es: la Constitución.

Ahora bien, ¿qué es la Constitución?

2.3.1. Desarrollo de la Constitución

Realizar un adecuado desarrollo en torno a los temas que conciernen a la Constitución, conllevaría la necesidad de elaborar un extenso escrito, por lo cual, (bajo esa consideración) es menester abordar de forma breve, determinados puntos en concreto.

a. Definición de Constitución

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano establece en su artículo 16 establece "...Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada ni la separación de poderes establecida, no tiene constitución..."¹⁴⁴. Mediante esta premisa se inicia a dilucidar lo que puede entenderse por Constitución, al indicar que es un medio por el cual se garantizan derechos y se estructura el poder soberano.

Entonces, se puede entender por Constitución al "...Conjunto de normas jurídicas básicas y supremas, emanadas del Poder Constituyente del pueblo, cuyo fin es regular

¹⁴⁴ Asamblea Nacional Francesa. *Op. cit.* Art. 16.

la organización y funcionamientos de los principales órganos del Estado y los derechos fundamentales del hombre...”¹⁴⁵; es decir, que la Constitución es la base sobre la que descansan los derechos de la población, el sistema de gobierno y por ende, el Estado de Derecho.

b. Poder Constituyente

Así como la población posee un poder soberano, también posee un poder constituyente el cual se traduce como la “...Fuerza o potencia que radica en el pueblo para crear o modificar el Estado y emitir la Ley Fundamental...”¹⁴⁶; es decir, que es el poder a través del cual se puede limitar y controlar el poder soberano, mediante la implementación de una Ley Fundamental o Constitución.

c. Elaboración de la Constitución

Con anterioridad se ha expuesto que la Constitución es la Ley Fundamental de un Estado y que representa la base para estructurar, definir y aplicar el orden jurídico estatal, centrándose especialmente en garantizar los derechos de la población y en la estructuración del sistema de gobierno y que surge a raíz del poder constituyente, expresión del poder soberano de la población.

Pero, ¿cómo se elabora una Constitución? El tratadista Ignacio de Otto, al abordar esta cuestión expone: “...se pone de manifiesto en primer lugar...el hecho de que la Constitución se aprueba por un órgano y procedimiento distinto de aquellos a los que la Constitución atribuye poderes... No siempre ocurre así, pues en ocasiones una asamblea legislativa aprueba, con un procedimiento legislativo ordinario una Constitución... Pero lo más frecuente en el constitucionalismo del siglo XX es que la Constitución sea aprobada por una asamblea constituida ad hoc, esta específica finalidad –asamblea constituyente- que se disuelve en la entrada en vigor de la Constitución; en ocasiones la aprobación de ésta requiere una mayoría cualificada y a veces es precisa además la expresión de la voluntad popular a través del

¹⁴⁵ Gutiérrez de Colmenares, Carmen María. Josefina Chacón de Machado. *Op. cit.* Pág. 179.

¹⁴⁶ *Ibid.* Pág. 183.

referéndum...”¹⁴⁷; es decir que la Constitución posee su propia forma de creación, que variará en menor o mayor grado de conformidad con el Estado en el cual se elabora, siendo en algunos casos por un Órgano Legislativo Común y en otros por una Asamblea Constituyente, los cuales se integraran ya sea el propio pueblo o bien representantes electos.

Expuesto lo anterior, es necesario determinar de que forma se relaciona la Constitución, el Estado de Derecho, la democracia y la fiscalización ciudadana.

2.3.2. Relación entre la Constitución y el Estado de Derecho

En cuanto el Estado se subordina al Derecho, nace el Estado de Derecho, el cual necesita para mantenerse, la adecuada y legítima aplicación del principio de legalidad. Sin embargo, para que este principio pueda ser ejecutado, surge la necesidad de la existencia de normas jurídicas a aplicar. La Constitución es la Ley Suprema del Estado, y se constituye como la fuente del ordenamiento jurídico estatal, es decir “...que la Constitución es el conjunto de las normas a las que está sujeta la creación de normas por los órganos superiores del Estado...”¹⁴⁸.

En este sentido, la Constitución es la encargada de fijar los límites sobre los cuales se ejercerá el principio de legalidad, pues los actos de gobierno solo serán legítimos en cuanto la norma jurídica mediante la cual se pretendan fundamentar, este sujeta a los parámetros establecidos en la Constitución. En torno a este asunto, Ignacio de Otto manifiesta: “...Esta sujeción de la creación de normas a otras normas superiores a ella no se cumple simplemente con la existencia de una Constitución..., sólo hay Constitución como norma cuando el ordenamiento jurídico establece que el cumplimiento de esos preceptos es obligado y, en consecuencia, que su infracción es antijurídica...”¹⁴⁹.

¹⁴⁷ De Otto, Ignacio. *Derecho constitucional. Sistema de fuentes*. España. Editorial Ariel, S.A. 1993. Segunda edición. 3ª. Reimpresión. Págs. 51 y 52.

¹⁴⁸ *Ibid.* Pág. 15.

¹⁴⁹ *Loc. cit.*

Lo anterior pone de manifiesto que la aplicación de normas que violenten lo dispuesto en la Constitución no genera consecuentemente la ejecución del principio de legalidad, puesto que en tanto la norma aplicada vulnere la Constitución, la misma es antijurídica y por ende, nula ipso jure.

Al limitar la norma constitucional el sentido de la creación de normas jurídicas en el ordenamiento jurídico, limita a su vez al poder soberano en cuanto la creación del orden jurídico estatal, en virtud de que "...la Constitución aparece como una norma jurídica, que regula jurídicamente los poderes que constituye, incluido el del legislador..."¹⁵⁰.

Así empieza a concretizarse una de las funciones más importantes de la Constitución, la cual se materializa en la regulación del poder soberano. En cuanto la población, en ejercicio de su poder constituyente crea la Ley Fundamental, acepta libremente el subordinar su comportamiento y su poder soberano a lo dispuesto en dicho cuerpo. A este respecto, Ignacio de Otto expone: "...el poder público entendido como el poder de imponer deberes unilaterales se concentra en el Estado, en órganos dotados de esa específica función y servidos por personas especialmente designadas para ello o por funcionarios. Sólo tales órganos pueden imponer deberes y prohibiciones y utilizar la coacción jurídica. Frente a ello se constituye el mundo de las relaciones jurídicamente libres, en la que los individuos no están sujetos más que aquello que hayan aceptado libremente. La Constitución es la expresión de esta dualidad...La afirmación de que la Constitución es límite del poder del Estado sólo es comprensible en todo su alcance si se tiene en cuenta que previamente la Constitución constituye los poderes que limita..."¹⁵¹.

En torno a lo anterior se puede deducir que, siendo la Constitución la ley fundamental del Estado, la misma se constituye como herramienta de definición, estructuración y aplicación del poder soberano, sujetando tanto a la población como al soberano, al estricto cumplimiento de lo dispuesto en ella. En cuanto la Constitución somete a la población y al soberano, crea el parámetro máximo de aplicación del principio de

¹⁵⁰ *Ibid.* Pág. 36.

¹⁵¹ *Ibid.* Págs. 37 y 38.

legalidad, resguardando y protegiendo el Estado de Derecho; y en cuanto exista el Estado de Derecho, se asegura el pleno cumplimiento de lo dispuesto en la Constitución.

2.3.3. Relación entre la Constitución, el Estado de Derecho y la democracia

En tanto exista una Constitución, existirá a su vez un Estado de Derecho; y en cuanto exista el Estado de Derecho, podrá proliferar la democracia. Siendo que el cuerpo constitucional es la ley suprema, al reconocer ésta en el entramado de normas la existencia de la democracia como sistema de gobierno dentro del Estado, reconoce, resguarda y protege en sí, todos los principios, derechos, deberes, obligaciones, instituciones y herramientas que emergen y necesita la democracia.

Respecto a lo anterior, Robert Dahl establece: "...Las Constituciones influyen en la democracia de un país de muchas maneras.... Una constitución debería proporcionar estabilidad a las instituciones políticas democráticas básicas.... Una constitución debe proteger los derechos de las mayorías y minorías... Una constitución puede mantener la neutralidad de entre los ciudadanos... La constitución puede diseñarse de modo que los ciudadanos puedan exigir responsabilidad a los líderes políticos por sus decisiones, acciones y conductas... Una constitución puede contribuir a que los ciudadanos y los líderes desarrollen un consenso informado sobre leyes y políticas..."¹⁵²; es decir que la Constitución crea un marco sobre el cual se constituyen las necesidades básicas para la real y efectiva implementación de un sistema democrático.

A su vez, la Constitución asegura "...la capacidad de un gobierno para actuar siguiendo lo que sus ciudadanos entienden que son asuntos y problemas principales que les afectan y respecto de los que creen que es necesaria la acción del gobierno..., operaciones del gobierno.... abiertas al escrutinio público y son lo suficientemente simples como para que sus rasgos esenciales puedan ser comprensibles para los ciudadanos en lo relativo a qué es lo que se hace y como..."¹⁵³.

¹⁵² Dahl, Robert A. *Op. cit.* Pág. 145.

¹⁵³ *Ibid.* Págs. 145 y 146.

Por lo tanto, la Constitución crea el marco de desarrollo del sistema democrático en el Estado, marco cuyo cumplimiento se asegura con la efectiva aplicación del principio de legalidad y que con la aplicación del principio de legalidad se garantiza el Estado de Derecho y al garantizar el Estado de Derecho se resguarda el orden constitucional y entonces es posible que la población alcance el bien común.

A continuación nos dedicamos a determinar el rol de la fiscalización ciudadana en un Estado de Derecho y una democracia.

2.3.4. Relación entre la Constitución, el Estado de Derecho, la democracia y la fiscalización ciudadana

La relación entre La Constitución, Estado de Derecho y democracia expuesta en los apartados anteriores, permite dilucidar el mecanismo de garantía y resguardo de uno respecto al otro. Sin embargo, ¿cómo puede asociarse un cuarto elemento en esta relación?; es decir, ¿cómo puede relacionarse la Constitución, el Estado de Derecho y la democracia con la fiscalización ciudadana? Para responder a dicha pregunta es necesario integrar todo lo desarrollado al momento, respecto a los temas de Estado de Derecho, democracia y Constitución.

La Constitución es la ley fundamental del Estado. Su creación se realiza, sea mediante una Asamblea en la cual se reúne el pueblo, un Órgano Legislativo integrado por miembros legítimamente electos o mediante un Órgano Legislativo integrado por miembros legítimamente electos y cuya labor deba ser aprobada por el pueblo mediante un referéndum. En cualquiera de los casos se puede apreciar la utilización de mecanismos propios de sistemas democráticos, al menos en tres formas, a saber: democracia directa, democracia participativa y democracia semidirecta.

Entonces surge la cuestión: ¿Al ser la creación de la Constitución un proceso democrático, no existe la necesidad de que los integrantes del pueblo fiscalicen tanto el procedimiento por el cual se elabora, como el contenido de la misma?

Para responder a la interrogante propuesta se presentan los siguientes ejemplos:

- En el caso de que la Constitución sea elaborada mediante una Asamblea integrada por el pueblo, la función de fiscalización es realizada por cada uno de los miembros que integran la Asamblea, en consideración a que es lógico suponer que previo a la aprobación de dicho cuerpo normativo es necesario un proceso de diálogo y consenso, en el cual se verifique si el entramado de normas constitucionales responden a las necesidades del población, siendo el caso que, aprobada la Constitución, tanto el pueblo como el poder soberano se encontraran limitados en torno a lo que el cuerpo constitucional establezca.
- En el caso de que la Constitución sea elaborada por un Órgano Legislativo integrado por miembros electos por el pueblo, la función de fiscalización se realizaría en torno a la elección de dichos miembros, considerando que es lógico suponer que el pueblo elegirá a quienes estén mejor facultados para la creación del orden constitucional.
- En el caso de que la Constitución sea elaborada por un Órgano Legislativo integrado por miembros electos por el pueblo cuya labor deba de ser aprobada por el mismo pueblo a través de una elección exclusivamente realizada con ese fin, la función de fiscalización surge en dos etapas, a saber: la primera etapa surge al momento de designar a los miembros que integrarán la asamblea, que se encargará de la elaboración del texto constitucional, asumiendo que el pueblo elegirá a sus mejores miembros para dicha labor; y la segunda etapa se generará al momento de aprobar la labor realizada por dicha Asamblea, puesto que el pueblo verificará si la Constitución realizada contempla los intereses de la población.

En torno a lo anterior puede inferirse que la elaboración de una Constitución requiere de una fiscalización constante de parte del pueblo, en virtud de que al entrar en vigencia la misma, tanto el pueblo como el soberano estarán obligados a dar estricto cumplimiento a lo establecido en la norma constitucional.

Establecida la Constitución, debe de garantizarse el mantenimiento del Estado de Derecho. En principio, es el soberano y sus dependencias¹⁵⁴ quienes se encargan de garantizar dicha condición. En un Estado a pequeña escala (como lo eran las Ciudades-Estado), el gobierno puede desarrollarse mediante democracia directa y al ser el propio pueblo quien detenta el poder soberano, la fiscalización se ejerce de una forma directa, tanto en las actividades de gobierno como en las actividades de administración. Sin embargo, "...Cuantos más ciudadanos contenga una unidad democrática, tanto menos podrán participar los ciudadanos directamente en las decisiones políticas y tanto más tendrán que delegar su autoridad sobre otros..."¹⁵⁵; y entonces, cuanto más grande es el Estado (como lo puede ser el Estado-Nación), es necesario acudir mecanismos de la democracia representativa. Ello conlleva a que "...bajo un gobierno representativo, los ciudadanos delegan a menudo una autoridad enormemente discrecional en decisiones de extraordinaria importancia. Delegan autoridad no sólo en sus representantes electos, sino también, por un camino aún más indirecto e intrincado, en administradores, burócratas, funcionario, jueces..."¹⁵⁶, situación que genera la poca posibilidad de fiscalización del pueblo hacia las actividades de interés público, hacia las actividades de gobierno y hacia las actividades de administración del gobierno. Entonces, surge la necesidad de implementar mecanismos de participación de la democracia semidirecta, que permiten al pueblo fiscalizar de mejor manera al gobierno y con ello garantizar el cumplimiento, tanto del orden constitucional como del ordenamiento jurídico estatal, lo cual conlleva a resguardar el Estado de Derecho.

Ahora, puede que surja la presente cuestión: ¿Dónde encuentra el pueblo los parámetros para fiscalizar las actividades de interés público, las actividades de gobierno y las actividades de administración del gobierno que ejercen tanto el soberano como sus dependencias?, a lo cual bastaría responder: En la Constitución.

¹⁵⁴ El término dependencia, en el presente apartado, atiende a todas aquellas instituciones, organismos, etc... que coadyuvan al Soberano en los asuntos relacionados al gobierno.

¹⁵⁵ Dahl, Robert A. *Op. cit.* Pág. 127.

¹⁵⁶ *Ibid.* Pág. 131.

Considerando que la Constitución es la ley fundamental del Estado, cada uno de los preceptos constitucionales representa el interés del pueblo, por lo que toda actividad que genere el soberano como sus dependencias, debe ajustarse a la misma. Y en cuanto sus actividades violenten el orden constitucional, entonces el pueblo está llamado a rencausar dichas actividades a través de la fiscalización.

Respecto a lo expuesto con anterioridad se puede deducir que la fiscalización es un medio necesario para resguardar a la Constitución, al Estado de Derecho y a la democracia y que a su vez depende de ellas para su desarrollo y para su propio resguardo.

Es decir, cuando se vive en democracia, pero el pueblo pierde el interés o se le niega el poder fiscalizar el gobierno de su Estado, más arbitraria puede ser la forma en que el soberano y sus dependencias cumplan sus funciones y más arbitraria puede ser la aplicación del orden constitucional y del ordenamiento jurídico estatal, lo cual conllevaría como resultado el debilitamiento del Estado de Derecho y de la democracia y se alejaría cada vez más la materialización del bien público. Por ende sería, imposible alcanzar algún grado de bien común. Ante esta situación tendría cabida aquella premisa que Spirkin cita de Lennin: "...El Estado es una máquina que sirve para asegurar el poder de una clase sobre otra..."¹⁵⁷.

¹⁵⁷ Georgievich Spirkin, Alexandr. *Lenin y la filosofía*. Traducción de: Ma. Luisa Urondo. Editorial GRIJALBO, S.A. México. 1969. Pág. 111.

CAPÍTULO 3

EL ESTADO DE DERECHO Y LA DEMOCRACIA EN GUATEMALA

El Estado es la génesis del Estado de Derecho y de la democracia, los cuales para su adecuado desarrollo se materializan, garantizan y resguardan mediante una ley suprema denominada Constitución, la cual conforma la base del ordenamiento jurídico estatal que se encarga de regir tanto la conducta del soberano¹⁵⁸ y de la población, siendo esta última un elemento primario para la existencia de un Estado.

Por lo anterior, puede afirmarse que cada Estado posee su propia historia, en relación a la forma en que surge y se desarrolla, historia que se complementa e integra con el desarrollo del Estado de Derecho, la democracia y la Constitución dentro del mismo, tales pueden ser los casos del Estado griego, el Estado colombiano, el Estado ecuatoriano, el Estado boliviano o bien del Estado guatemalteco, entre muchos otros ejemplos.

Podría relatarse la forma en que surge cada uno de los Estados mencionados con anterioridad; sin embargo, siendo el caso que la materia de interés es el desarrollo del Estado guatemalteco, es necesario iniciar con el abordaje del mismo, así como con el abordaje de los dos elementos que configuran las piezas fundamentales, que hoy en día, se establecen como esenciales para alcanzar el bien común público, siendo estos el Estado de Derecho y la democracia.

3.1. Desarrollo del Estado en Guatemala

Como ya se expuso de manera amplia anteriormente, el Estado puede ser entendido como una forma de organización humana mediante la cual se busca la obtención del bien común para los miembros que la integran, a través de la implementación de un sistema jurídico que es creado y aplicado por un poder soberano en un territorio determinado, estructurándola y dotándole de personalidad jurídica.

¹⁵⁸ Es prudente indicar que a partir de aquí, se utilizará el término soberano para dirigirse a la persona, personas, órgano, órganos o quien haga sus veces y en quien se delegue el poder soberano, salvo cuando dicho término sea empleado en alguna cita, en tal caso se entenderá de conformidad con el criterio del autor citado.

En esta relación de ideas puede asumirse que los seres humanos libres, y de forma voluntaria, crean al Estado como una herramienta que los coadyuva a alcanzar un determinado fin al que no pueden acceder de forma individual y que, al sujetarse esta organización o asociación de humanos a un orden jurídico que regula la convivencia social y resguarda los intereses de quienes lo integran, el Estado se convierte en un Estado de Derecho, adquiriendo a su vez, la calidad de persona jurídica.

En torno a este aspecto, el orden jurídico estatal encuentra su base en la ley fundamental o Constitución, la cual puede ser considerada como el: "...Conjunto de normas jurídicas básicas y supremas, emanadas del Poder Constituyente del pueblo, cuyo fin es regular la organización y funcionamientos de los principales órganos del Estado y los derechos fundamentales del hombre..."¹⁵⁹, es decir que en cuanto un Estado no posea ley fundamental o Constitución, no podrá poseer un orden jurídico que regule la convivencia social y resguarde los intereses de quienes lo integran y, en cuanto no existe el orden jurídico, el Estado pierde uno de los elementos esenciales que lo configuran; y en cuanto deja de existir alguno de los elementos esenciales del Estado, entonces se puede suponer que el Estado ha dejado de existir o bien a cambiado de forma.

Rousseau expone: "...El poder legislativo es el corazón del Estado, el poder ejecutivo es el cerebro que imprime el movimiento a todas las partes. El cerebro puede paralizarse y seguir viviendo...; pero tan pronto como el corazón haya cesado sus funciones, el animal muere..."¹⁶⁰. Lo que mantiene unidos a los distintos elementos que integran el Estado es el orden jurídico, y la base fundamental del orden jurídico es la ley fundamental o Constitución; y siendo que "...la Constitución es el conjunto de las normas a las que está sujeta la creación de normas por los órganos superiores del Estado..."¹⁶¹, puede deducirse que sin Constitución dejan de existir los parámetros sobre los cuales deben de ser creadas las leyes. Y sin leyes, es imposible la

¹⁵⁹ Gutiérrez de Colmenares, Carmen María. Josefina Chacón de Machado. *Op. cit.* Pág. 179.

¹⁶⁰ Rousseau, Jean Jacques. *Op. cit.* Pág. 100.

¹⁶¹ De Otto, Ignacio. *Op. cit.* Pág. 15

subsistencia del orden jurídico y por ende, imposible la subsistencia del Estado, al no poderse regular la convivencia social, ni la forma de integración del poder soberano.

Guatemala ha sido regida por una diversidad de Constituciones, dentro de las que se puede hacer mención a la Ley Constitutiva de la República de Guatemala de 1879, Constitución de Guatemala de 1945, Constitución de Guatemala de 1956, Constitución de Guatemala de 1965 y la Constitución de Guatemala de 1985, la cual hoy en día es el cuerpo constitucional vigente; es decir que el ordenamiento constitucional del Estado de Guatemala ha sido promulgado al menos en cinco ocasiones.

El Estado actual de Guatemala, es el Estado cuyos elementos se configuran en la Constitución del año de 1985; así pues, conocer su desarrollo es conocer el desarrollo del Estado de Derecho y la democracia que surgen del cuerpo constitucional en mención.

Para proseguir con el desarrollo referente al Estado de Guatemala es menester cuestionarse: ¿Cómo surge, se materializa y desarrolla el Estado de Derecho a partir de la Constitución del año de 1985?

3.2. Desarrollo del Estado de Derecho en Guatemala

La Constitución del año de 1985, formalmente conocida como Constitución Política de la República de Guatemala, es el cuerpo normativo de mayor jerarquía dentro del Estado guatemalteco. Así lo expresa su artículo 175 al establecer "...Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas ipso jure..."¹⁶². Lo anterior se integra con lo dispuesto en el artículo 44 de dicho cuerpo normativo, el cual enmarca "...Serán nulas ipso jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la constitución garantiza..."¹⁶³, lo cual a su vez se complementa con lo dispuesto en el artículo 204, que expresa: "...Los

¹⁶² Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de la República de Guatemala y sus Reformas*. Guatemala. 1985. Reformada en el año de 1994. Art. 175.

¹⁶³ *Ibid.* Art. 44.

tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observaran obligadamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado...”¹⁶⁴

En este orden de ideas, puede iniciarse a apreciarse como la Constitución se convierte en el máximo parámetro de la aplicación legítima del principio de legalidad respecto a la estructuración del orden jurídico estatal.

En este punto puede surgir la pregunta: ¿Es suficiente para el desarrollo del Estado de Derecho que únicamente se apege el orden jurídico estatal al principio de legalidad?, a lo cual bastaría responder con una palabra: No.

La respuesta anterior atiende a que dentro del Estado se materializa la convivencia social; es decir, la convivencia entre los distintos seres humanos que integran la población del Estado. Para que esta convivencia social pueda desarrollarse sin inconvenientes es necesaria la intervención del Estado; sin embargo, para que el Estado concrete sus actividades, necesita de un soberano que lo represente y ejerza las respectivas funciones que le permitan alcanzar el bien público. En el caso de Guatemala, se integra por tres organismos que de forma expresa se encuentran designados en el cuerpo constitucional, el cual en su artículo 141 establece: “...La soberanía radica en el pueblo quien la delega para su ejercicio en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial...”¹⁶⁵; sin embargo, dichos organismos no pueden ejecutar el mandato para el cual se han constituido por sí mismos, por lo que se hace necesario que deleguen el denominado poder público en funcionarios públicos con el fin de que estos últimos materialicen las actividades para las cuales se han constituido dichos organismos¹⁶⁶.

Lo anterior conlleva a que la Constitución Política de la República de Guatemala regule lo referente a la actuación de cada uno de los elementos mencionados. En este sentido

¹⁶⁴ *Ibid.* Art. 204.

¹⁶⁵ *Ibid.* Art. 141.

¹⁶⁶ El presente párrafo surge de la interpretación e integración tanto de lo expuesto en el presente capítulo del trabajo de investigación como de los demás capítulos.

establece: "...Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no le prohíbe; no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme ella. Tampoco podrá ser perseguida ni molestada por sus opiniones o por actos que no impliquen infracción a la misma..."¹⁶⁷, con lo cual otorga la calidad de legal a todas aquellas actividades que realice la población, siempre y cuando no se encuentren prohibidas por la ley. En el caso de los funcionarios públicos expresa: "...Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella. Los funcionarios y empleados públicos están al servicio del Estado y no de partido político alguno..."¹⁶⁸. En torno a lo anterior, los funcionarios solo pueden hacer aquello que la ley les permita; sin embargo, la ley no se limita únicamente a regular el actuar de los funcionarios públicos, toda vez, que se extiende a las funciones de los empleados públicos, delimitando mediante el orden jurídico las actuaciones que pueden y deben realizar durante el ejercicio de sus cargos.

En cuanto a los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, el cuerpo constitucional enmarca de forma expresa las funciones que posee cada uno, estableciendo para el efecto¹⁶⁹: "...La potestad legislativa corresponde al Congreso de la República, compuesto por diputados electos directamente por el pueblo..., El Presidente de la República es el Jefe del Estado de Guatemala y ejerce las funciones del Organismo Ejecutivo..., es el Comandante General del Ejército, representa la unidad nacional y deberá velar por los intereses de toda la población de la República..., La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado..., La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca..."¹⁷⁰, enmarcando la función que cada organismo posee, así como las funciones de los más altos cargos dentro de los mismos.

¹⁶⁷ Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de Guatemala y sus Reformas *Op. cit.* Art. 5.

¹⁶⁸ *Ibid.* Art. 154.

¹⁶⁹ Las siguientes son algunas de las funciones que la Constitución reconoce a los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial y a los funcionarios que ocupan los más altos cargos dentro de los mismos.

¹⁷⁰ Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de Guatemala y sus Reformas. *Op. cit.* Art. 157, 182 y 203.

Lo anterior, respecto a los Organismos del Estado, se complementa con lo establecido en el artículo 141, que indica: "...la subordinación entre los mismos, es prohibida..."¹⁷¹, con lo que se busca resguardar la independencia de cada uno, así como garantizar la descentralización del poder que se les delega.

En consideración a los argumentos vertidos, se puede señalar que tanto la población como los Organismos del Estado y los funcionarios y empleados públicos, se encuentran sujetos al principio de legalidad, lo cual los obliga a acatar lo que el ordenamiento jurídico estatal les ordena, el que a su vez, también se encuentra sometido al principio de legalidad que emana de la Constitución.

Entendido que la real y efectiva aplicación del principio de legalidad en el Estado guatemalteco conlleva la perfecta instauración de un Estado de Derecho y por consiguiente el aseguramiento de la concretización del bien público, generando así las condiciones que permiten alcanzar la realización del bien común, el Estado no necesitaría más que un orden jurídico para alcanzar el fin por el cual la población lo ha constituido¹⁷².

Es maravilloso imaginar que el ser humano necesite nada más del orden jurídico (ya fuese positivizado o no) para poder alcanzar el fin por el cual se ha constituido al Estado; imaginar que tanto las personas que integran la población, como las personas que ostentan puestos de funcionarios o empleados públicos se rigieran bajo aquel imperativo categórico que establece: "...obra sólo según una máxima tal que puedas querer al mismo tiempo que se torne ley universal..."¹⁷³; es decir, como opina Montesquieu "...Si pudiese hacer de manera que todos tuviesen nuevos motivos para amar sus deberes..., su patria, sus leyes, y que cada uno pudiese sentir mejor su felicidad en cada gobierno, en cada país, en cada puesto que se halle, me conceptuaría

¹⁷¹ *Ibid.* Art. 141.

¹⁷² La presente es una premisa del autor (que surge de la interpretación e integración de lo expuesto en el presente capítulo y los demás capítulos del presente trabajo de investigación) por medio de la cual se busca resaltar lo inoperante que puede llegar a resultar la simple y llana existencia de un orden jurídico.

¹⁷³ Kant, Manuel. *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*. Traducción de: Manuel García Morente. México. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. 2013. Decimosexta edición. Pág. 43.

el más dichoso de los mortales...”¹⁷⁴. Sin embargo, la historia ha demostrado que no basta con el orden jurídico; a su vez, también se hace necesaria una actividad incesante del elemento humano para que el orden jurídico pueda prevalecer.

Un claro ejemplo de la situación anterior radica en el desarrollo de la democracia en Guatemala. La Constitución Política de la República de Guatemala establece el derecho al voto y al sufragio, por lo cual es lógico imaginar que los ciudadanos ejercerán de forma eficiente y efectiva dichos derechos. También es lógico suponer que el Estado a través de sus respectivos órganos fomentará, fortalecerá y asegurará que la ciudadanía pueda y acceda a ejercer dichos derechos sin ningún obstáculo o contratiempo. Sin embargo, para la elecciones del año 1985 se generaron los siguientes datos: “...En la primera vuelta participaron 1,907,771 votantes; mientras que en la segunda emitieron su voto 1,800,324 ciudadanos, lo cual representa en cifras el 69.2% y el 65.3% del electorado inscrito, respectivamente...”¹⁷⁵; es decir que no ejercieron su derecho al voto y al sufragio, en el primer caso 30.8% de la población empadronada y en el segundo, 34.7% de dicha población, cifra que se incrementaría al considerar la falta de ejercicio del derecho al voto y al sufragio de los ciudadanos no empadronados.

En torno a la situación expuesta puede deducirse que la misma puede solucionarse mediante la implementación de determinadas medidas de parte del Estado, a través de sus respectivos organismos, que permitan garantizar e incrementar la materialización de dichos derechos. En este sentido, puede que surja la siguiente interrogante: ¿Qué sucede cuando los funcionarios y empleados públicos que integran estos organismos no cumplen con los mandatos, obligaciones y deberes que conllevan sus puestos? Es pues, deber de la población, exigir la garantía de los derechos que el orden jurídico le reconoce, y entonces, se hace necesaria la fiscalización ciudadana para garantizar y procurar el efectivo y eficaz funcionamiento de los organismos del Estado, procurando así que los funcionarios y empleados públicos se ajusten a las disposiciones que el orden jurídico estatal impone, generando con esto, que para la efectiva y eficiente

¹⁷⁴ De Secondat, Barón de Montesquieu, Charles Louis. *Op. cit.* Pág. 7.

¹⁷⁵ *Compendio de historia de Guatemala 1944-2000*. Asociación de Investigación y Estudios Sociales con el apoyo de ASIES, Konrad Adenauer Stiftung, PNUD y Función Soros Guatemala. Guatemala. 2004 Pág. 69.

materialización del principio de legalidad, tanto la población como los organismos del Estado deben velar por su cumplimiento.

Considerando lo anterior, puede que surja una nueva pregunta: ¿Cómo se ha desarrollado el Estado de Derecho en Guatemala a partir de la Constitución de 1985?, interrogante que requiere, para su respuesta, de un apartado particular.

3.2.1. Desarrollo del Estado de Derecho en Guatemala a partir de la Constitución de 1985

Al considerar a la Constitución de 1985 como el parámetro que establece el inicio de la instauración de un nuevo Estado en Guatemala, es factible suponer que es a partir de la entrada en vigencia de la misma, que se inicia con el desarrollo concreto del Estado de Derecho.

Si bien en el año de 1985 se inicia con la instauración de una nueva era en Guatemala, aún subsisten situaciones que no permiten que lo dispuesto en el cuerpo constitucional se concrete. Esto se refleja en fenómenos como la existencia del conflicto armado interno, la cooptación del Estado por estructuras militares y otros poderes con intereses particulares, y la continua violación de derechos fundamentales, entre muchos otros.

Lo anterior se materializa en los siguientes ejemplos:

- Con la entrada en vigencia de la Constitución de 1985, el Gobierno de la época, "...convocó a elecciones presidenciales para el mes de noviembre de 1985..."¹⁷⁶, lo cual conllevó a que "... Por primera vez en los últimos veinticinco años, el Presidente y diputados del Congreso de la República fueron electos..."¹⁷⁷ de una forma democrática. Sin embargo, "...el ejercicio de poder frente a un Ejército que todavía dominaba grandes áreas de la administración y que estaba acostumbrado a imponer su voluntad, no resultaba fácil..."¹⁷⁸, lo que ocasionó un fuerte debilitamiento del Estado de Derecho recién insaturado y que se concretizaba en

¹⁷⁶ *Ibid.* Pág. 69.

¹⁷⁷ *Loc. cit.*

¹⁷⁸ *Ibid.* Pág. 71.

su extremo más delicado en el caso suscitado en torno al Presidente, el cual derivó en acusar "...al Estado Mayor Presidencial....., de controlar mediante el espionaje, prácticamente todos los actos públicos o privados del mandatario, de manejar la agenda, las visitas, las conversaciones y, lo más importante, los informes que leía y toda la información que recibía..."¹⁷⁹. Esta situación generó que "...la figura del Presidente como tal quedó cercada y completamente controlada por un grupo militar..."¹⁸⁰.

- En esta nueva etapa, dentro del país, aún existía lo que se conoce comúnmente como conflicto armado interno, lo cual generó que "...la violencia política no desapareció completamente, dándose secuestros, asesinatos y violación derechos humanos, sin provenir directamente del Gobierno sino de grupos paramilitares aparentemente incontrolados y de la guerrilla..."¹⁸¹. A estos fenómenos se le integra lo que surgió a raíz del Programa de Reordenamiento Económico y Social, el cual generó una respuesta airada del sector empresarial, que "...tanto en campos pagados y en declaraciones en los medios de comunicación, como de manera indirecta por medio de columnas de opinión..."¹⁸² rechazó dicho proyecto. En este orden de ideas puede interpretarse que a pesar de entrar en vigencia una nueva Constitución, en el país seguían ejerciendo el poder los mismos grupos que históricamente lo han poseído, lo que a su vez se fortaleció con "...las denuncias de corrupción...La prensa se encargó de denunciar a varios funcionarios públicos, así como de enumerar los casos más alarmantes..."¹⁸³, creando en la sociedad guatemalteca el sentimiento de que nada había cambiado.
- El acontecimiento que, quizás, marco uno de los momentos más importantes en la nueva historia del país fue lo ocurrido el 23 de mayo de 1993, día en que "...el Presidente Jorge Serrano Elías se dirige a los guatemaltecos para anunciar la

¹⁷⁹ *Loc. cit.*

¹⁸⁰ *Loc. cit.*

¹⁸¹ *Loc. cit.*

¹⁸² *Ibid.* Pág. 72.

¹⁸³ *Ibid.* Pág. 74.

disolución del Congreso de la República, del Organismo Judicial y Corte Suprema de Justicia y de la Corte de Constitucionalidad, la destitución del Procurador de los Derechos Humanos y también la suspensión de más de 46 artículos constitucionales. Las razones aducidas para tales disposiciones fueron la corrupción y el supuesto chantaje de la clase política hacia el Presidente del ejecutivo...”¹⁸⁴. Esto marcó un rompimiento del orden constitucional, lo cual conllevó a la desfragmentación del débil Estado de Derecho existente (considerando que pareciera que en esa época lo referente al Estado de Derecho no podía contemplarse más que en pura teoría), situación que culminó con el “...rechazo de todos los sectores, lo que presiona al ejército a dar marcha atrás en su apoyo a Serrano y lo obliga a salir del país...”¹⁸⁵

- Otro de los acontecimientos de mayor relevancia durante la nueva historia del Estado de Guatemala se materializó en que “...El 29 de diciembre de 1996..., se suscribe el Acuerdo de Paz Firme y Duradera en Guatemala, que contiene más de 420 compromisos políticos entre el Gobierno y la URNG...”¹⁸⁶. Dicho evento conlleva el fin del denominado conflicto armado interno en el país. Sin embargo, “...Una vez suscritos los Acuerdos de Paz, el sector opuesto a los cambios democráticos se dio a la tarea de calumniar uno de los esfuerzos políticos más importantes del siglo XX en nuestro país...”¹⁸⁷ y a pesar de todo, en la actualidad, muy poco se ha avanzado en el cumplimiento de dichos acuerdos.
- A pesar de que en 1996 se habían alcanzado los Acuerdos de Paz, seguían imperando los aspectos de corrupción a nivel gubernamental, situación que se ejemplifica en el siguiente caso, a saber: “...El proceso de privatización de la compañía telefónica –GUATEL- suscitó en algunos ambientes dudas respecto a su transparencia. El Gobierno fue acusado de corromper la licitación de la oferta y de favorecer la apropiación indebida de los bienes puestos en venta... Por otra

¹⁸⁴ *Ibid.* Pág. 79.

¹⁸⁵ Chacón, José Manuel. *La otra historia. De los mayas al informe de la comisión de la verdad*. Guatemala. S/E. 2010. Décima edición. Pág. 170.

¹⁸⁶ *Compendio de historia de Guatemala 1944-2000. Op. cit.* Pág. 87.

¹⁸⁷ *Ibid.* Pág. 89.

parte, se acusó al Gobierno de incurrir en nepotismo; es decir, en la delegación y nombramiento de personas a puestos públicos..., de acuerdo a su vínculo familiar o partidista...”¹⁸⁸

Al considerar las situaciones expuestas, se concluye que, si bien la Constitución Política de 1985 establece los parámetros del principio de legalidad mediante el cual se podía instaurar una real y efectivo Estado de Derecho, dicho principio no existía más que en el texto constitucional, ya que los acontecimientos que marcaban al país demostraban una total violación al orden jurídico estatal, tanto de la población como de los funcionarios y empleados públicos, siendo estos últimos los que más violentaban dicho orden.

Podría suponerse que a partir del año 1996 (con la firma del Acuerdo de Paz Firme y Duradera), el Estado guatemalteco sería otro; que al fin se iniciaría con la instauración e implementación del principio de legalidad, buscando la materialización del Estado de Derecho con un desarrollo nunca antes conocido. Sin embargo, la historia en Guatemala pareciera repetirse de forma continua y entonces surgen acontecimientos como el denominado “jueves negro”¹⁸⁹. Cortes y juzgados de justicia emitían resoluciones que politizaban y judicializaban el orden jurídico estatal, surgiendo algunos casos en los cuales se permitía que personas que no cumplían con los requisitos constitucionales pudieran postularse como candidatos a la presidencia de la República; expresidentes de la República que aceptaron y fueron condenados en otros países por la comisión de hechos ilícitos durante su mandato, gobiernos acusados por los medios de comunicación por implementar métodos de limpieza social, primeras damas que efectuando determinadas acciones pretendían evadir el orden constitucional con la

¹⁸⁸ *Ibid.* Pág. 91.

¹⁸⁹ “Jueves Negro” es el nombre popular con el cual se denominó en Guatemala al día jueves 24 de julio del año 2003. Este día los simpatizantes del ahora inexistente Frente Republicano Guatemalteco (FRG), salieron a las calles de la ciudad capital a solicitar la inscripción de uno de los candidatos de dicho partido, al evento electoral que en esas fechas estaba próximo a realizarse. Este candidato poseía prohibición expresa para optar al cargo por el cual deseaba participar y así se lo hizo saber la Corte de Constitucionalidad al negar dicha inscripción. Los simpatizantes formaron distintas turbas e iniciaron a cometer hechos vandálicos, generando graves destrozos en las calles de la capital guatemalteca e incluso causando la muerte de un trabajador de los medios de comunicación. En torno a este evento, existen distintas versiones en cuanto a los motivos que impulsaron su realización, dentro de los cuales destaca, aquella en la cual se afirma que fueron los mismos dirigentes del partido (en complicidad con algunos funcionarios y empleados públicos) quienes participaron, organizaron, impulsaron e incluso pagaron a los simpatizantes para realizar todo lo acontecido ese día.

finalidad de postularse a la presidencia del país, denuncias a través de los medios de comunicación de sindicalistas estatales que utilizan los sindicatos en favor del mejor postor, leyes emitidas por el congreso que violentaban el orden jurídico estatal. Estos son ejemplos reales, de entre otros muchos acontecimientos, que ilustran como la historia de Guatemala se repite una y otra vez.

Las situaciones expuestas representan solo algunos de los muchos casos que generan el debilitamiento del Estado de Derecho en Guatemala, lo cual conlleva a que la población posea determinados niveles de desconfianza hacia los organismos del Estado y los funcionarios y empleados públicos, generando un ambiente de ingobernabilidad en el país.

Un claro ejemplo de lo anterior lo representan los índices de percepción de corrupción y victimización por corrupción que surgen entre los años 2004, 2006, 2008 y 2010 en el país, lo que demuestra mediante datos cuantitativos la desconfianza de la población respecto al gobierno del país.

En el año 2004 la percepción de corrupción en Guatemala ascendía en una escala de 0-100 a un 70.5%¹⁹⁰; para el año 2006 incrementaba posicionándose en un 81.2%¹⁹¹; en el año 2008 la cifra se ubicaba en un 80.4%¹⁹²; mientras que para el año 2010 representaba un 75.5%¹⁹³. Sin embargo, "...muchas personas pueden percibir que existe corrupción en el gobierno, aunque no la hayan experimentado. Ello puede ser producto de la cobertura que los medios de comunicación le den a hechos particulares o lo que se escuche en conversaciones o grupos a los que asiste el individuo..."¹⁹⁴.

La situación anterior conlleva a que se examinen determinados resultados referentes a la victimización por corrupción, los cuales reflejan en una escala de 0-25, que en el año

¹⁹⁰ *United States Agency International Development. (USAID). Cultura política de la democracia en Guatemala, 2010. Guatemala. 2010. Pág. 79.*

¹⁹¹ *Loc. cit.*

¹⁹² *Loc. cit.*

¹⁹³ *Loc. cit.*

¹⁹⁴ *Loc. cit.*

2004 existía un índice en dicho tema del 17.5%¹⁹⁵, para el año 2006 seguía en un 17.5%¹⁹⁶, para el año 2008 aumentaba en un 18.7%¹⁹⁷, mientras que para el año 2010 se generaba un 19.7%¹⁹⁸.

Al surgir esta desconfianza en el gobierno, surge a su vez la inestabilidad en el país, pues la población se percata de que al no respetar los funcionarios y empleados públicos el imperio de la ley, existe el riesgo de que aquel poder soberano que en un principio han delegado al Estado, se convierta en un poder para instaurar alguna forma de degeneración del gobierno que solo vele por los intereses de aquellos funcionarios y empleados públicos, dejando de lado los intereses de la población, los cuales representan una de las bases fundamentales para la integración de un Estado. Entonces el Estado corre el riesgo de disolverse o transformarse. En palabras de Rousseau¹⁹⁹: "...cuando el príncipe ya no administra al Estado según las leyes y usurpa el poder soberano. Entonces se produce un cambio transcendental: que no solamente el gobierno, sino que el Estado se concentra. Quiero decir que el gran Estado se disuelve y se forma otro en este último compuesto únicamente por los miembros del gobierno, el cual no es para el pueblo sino su amo y tirano...El mismo caso se produce cuando los miembros del gobierno usurpan por separado el poder que solamente deben ejercer corporativamente.... Entonces..., el Estado, no menos dividido que el gobierno, perece y cambia de forma..."²⁰⁰.

Cuando el Estado corre el riesgo de desintegrarse o cambiar de forma, se tiene la certeza de que el Estado de Derecho desaparecerá por completo y entonces surgen los movimientos sociales, las revoluciones, los movimientos subversivos, los golpes de Estado, entre otras acciones. Un caso que puede ejemplificar dicha situación se concreta en los siguientes acontecimientos:

¹⁹⁵ *Ibid.* Pág. 91.

¹⁹⁶ *Loc. cit.*

¹⁹⁷ *Loc. cit.*

¹⁹⁸ *Loc. cit.*

¹⁹⁹ Es pertinente aclarar que si bien Rousseau se refiere al príncipe en su argumentación, para efectos prácticos del presente trabajo, puede comprenderse dicho príncipe en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, que al final son quienes ostentan cierta parte del poder soberano dentro del Estado Guatemalteco.

²⁰⁰ Rousseau, Jean Jacques. *Op. cit.* Pág. 98.

- Para el año 2015, pareciere que la población guatemalteca ya se había acostumbrado a la monotonía de vivir en la situación que a la fecha se había instaurado en el país; sin embargo, “El 16 de abril..., la Fiscalía Especial del Ministerio Público.... y la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala.... acertaron un golpe que hizo temblar los cimientos del gobierno de Otto Pérez Molina, al ponerse al descubierto una estructura criminal dedicada a la defraudación aduanera denominada La Línea.”²⁰¹
- El acontecimiento anterior; ocasionó que se iniciaran una serie de movimientos sociales a través de los cuales se pidió la dimisión tanto del Presidente como de la Vicepresidenta de la República, situación que se concretizó en que “la manifestación pacífica contra la corrupción del 25 de abril, que pidió la dimisión de la entonces vicemandataria, quien renunció a su cargo 13 días después, el 8 de mayo”²⁰², a su vez el “...27 de agosto, diversos sectores de la sociedad convocaron a un paro nacional...”²⁰³ para exigir la renuncia del presidente, quién en la noche del 1 de septiembre del año 2015, “...presentó su dimisión ante el ejecutivo...”²⁰⁴.
- A su vez en el mismo período se revelaron en los medios de comunicación, diversidad de hechos que involucraban a funcionarios y empleados públicos, tanto del Organismo Legislativo, como del Ejecutivo y del Judicial, en actos de corrupción, nepotismo, tráfico de influencias, entre otros. Un claro ejemplo de estos casos lo representan los siguientes titulares de distintos artículos: “...Cinco personas capturadas en el Congreso por venta de plazas fantasmas...”²⁰⁵; “...CICIG implica a hijo de jueza en caso de soborno...”²⁰⁶; “...Dos policías

²⁰¹ Urizar, Acisclo. #TRES MARCHAS HISTÓRICAS. El Periódico. Guatemala. Noviembre. 2015. Edición Especial HOMENAJE A UN PUEBLO QUE ALZÓ LA VOZ POR SU PAÍS. #POR GUATE. Pág. 16.

²⁰² *Loc. cit.*

²⁰³ *Ibíd. Pág. 19.*

²⁰⁴ Ortiz, Gerson. #EL PRESIDENTE QUE RENUNCIÓ A FUEZA DE MANIFESTACIONES. El Periódico. Guatemala. Noviembre. 2015. Edición Especial HOMENAJE A UN PUEBLO QUE ALZÓ LA VOZ POR SU PAÍS. #POR GUATE. Pág. 19.

²⁰⁵ Santos, Jorge E. Cinco personas capturadas en el Congreso por venta de plazas. El Periódico. Guatemala. 27 de Junio. 2015. No. 6657. Pág. 2.

²⁰⁶ José David. Cicig implica a hijo de jueza en caso de soborno. El Periódico. Guatemala. 27 de Junio. 2015. No. 6657. Pág. 3.

coordinaron asesinato de periodistas...”²⁰⁷; “...Red ilícita incluye un juez, al yerno del Presidente y un ex Viceministro...”²⁰⁸; “...jueza retrasó diligencias, según MP.”²⁰⁹, Solicitan evitar a inscribir a candidatos cuestionables.”²¹⁰, “...CSJ da trámite a antejuicios contra diputados...”²¹¹. Como estos surgieron una diversidad de artículos y titulares en los cuales se dilucidaba la condición deteriorada de los Organismos del Estado y por ende, del Estado de Derecho en el país.

- En el año 2015 estalló el descontento de la población, considerando que durante años había soportado distintas situaciones, entre las cuales destacan que: “...El sistema legislativo había disminuido su eficacia..., con partidos inorgánicos y sin cuerpo político ni programático. A pesar de múltiples esfuerzos en el fortalecimiento del poder judicial, este todavía funcionaba acechado por el peso de la impunidad...”²¹². A pesar de lo anterior, se celebraron elecciones generales.
- Culminadas las elecciones generales e instaurados los nuevos miembros del Organismo Ejecutivo y Legislativo, pareciere que todo volvió a la normalidad. El clamor popular cesó y nuevamente inició a repetirse la historia. Volvieron a reaparecer los mismos problemas y con ellos distintos artículos en los medios de comunicación, entre los cuales se pueden mencionar los siguientes: “...Congreso avala informe de Comisión y aprueba retirar inmunidad a magistrada...”²¹³, “...Buscan repetir elección de representantes en Renap y Conamigua...”²¹⁴, “...Sala ordena ligar a proceso por lavado de dinero a hermano del

²⁰⁷ Santo, Jorge E. MP: Dos policías coordinaron el asesinato de periodistas. El Periódico. Guatemala. 27 de Junio. 2015. No. 6657. Pág.4.

²⁰⁸ Santo. Jorge E. Red Ilícita incluye un juez, al yerno del Presidente y un ex Viceministro. El Periódico. Guatemala. 10 de Julio 2015. No. 6670. Pág.4.

²⁰⁹ Santo. Jorge E. La jueza Sierra retrasó diligencias, según MP. El Periódico. Guatemala. 10 de Junio. 2015. No. 6640. Pág. 6

²¹⁰ Quintela, Carmen. Solicitan evitar inscribir a candidatos cuestionables. El Periódico. Guatemala. 16 de Junio. 2015. No. 6646. Pág. 6.

²¹¹ López, José David. CSJ da trámite a antejuicios contra diputados de Lider. El Periódico. Guatemala. 30 de Julio. 2015. No. 6690. Pág. 8.

²¹² Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. (PNUD). *Más allá del conflicto, luchas por el bienestar. Informe Nacional de Desarrollo Humano 2015/2016*. Guatemala. Pág. 99.

²¹³ E. García, J. Santos. Congreso avala informe de Comisión y aprueba retirar inmunidad a magistrada. El Periódico. Guatemala. 3 de Febrero. 2017. No. 7229. Pág. 4.

²¹⁴ Montepeque, Fredy. Buscan repetir elección de representantes en Renap y Conamigua. El Periódico. Guatemala. 11 de Febrero. 2017. No. 7237 Pág. 5.

mandatario...”²¹⁵, “...Los miedos y rumores de golpes de Estado que asedian a Jimmy Morales...”²¹⁶, “...Secretaria de Conamigua asume entre acciones legales en su contra”²¹⁷, “...Junta de Disciplina dejaría sin sanción a magistrado que firmó acta de forma anómala...”²¹⁸, “...Asesores de CDAG y COG realizan cobros duplicados por Q 9.2 millones...”²¹⁹, podrían seguirse mencionando una gran cantidad de casos, que solo evidenciarían aún más la fragilidad y debilidad del Estado de Derecho en Guatemala.

El incumplimiento del orden jurídico estatal de parte de los empleados y funcionarios públicos representa una de las grandes causas de la fragilidad y deterioro del Estado de Derecho en Guatemala, situación que conlleva a que no se garanticen los derechos fundamentales de la población Guatemalteca, generando con esto que “...La pobreza, el racismo, la discriminación, la exclusión, la violencia y la impunidad...”²²⁰ se constituyan como “...constantes observadas en Guatemala... Lo anterior, enmarcado en una estructura estatal débil...”²²¹, entre otros muchos problemas.

En este orden de ideas, los artículos 1 y 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en principio, imponen al Estado los siguientes deberes: “...proteger a la persona y a la familia..., garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral...”²²²; sin embargo, dicha situación parece ajena a la población guatemalteca.

Para ejemplificar la situación expuesta, basta mencionar que para el año 2015 “...el 53.7% de la población vive en pobreza y de este porcentaje, el 13% corresponde a

²¹⁵ Santos, Julio E. Sala ordena ligar a proceso por lavado de dinero a hermano del mandatario. El Periódico. Guatemala. 17 de Febrero. 2017. No. 7243. Pág. 4.

²¹⁶ Montepeque, Fredy. Los miedos y rumores de golpes de Estado que asedian a Jimmy Morales. El Periódico. Guatemala. 17 de Febrero. 2017. No. 7243. Pág. 5.

²¹⁷ García, Enrique. El Periódico. Guatemala. 18 de Febrero. 2017. No. 7244. Pág. 4

²¹⁸ Santos, Julio E. Junta de Disciplina dejaría sin sanción a magistrado que firmó acta de forma anómala. El Periódico. Guatemala. 22 de Febrero. 2017. No. 7248. Pág. 4.

²¹⁹ Montepeque, Fredy. Asesores de CDAG y COG realizan cobros duplicados por Q 92.2 millones. El Periódico. Guatemala. 22 de Febrero. 2017. No. 7248. Pág. 5.

²²⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Situación de los derechos humanos en Guatemala: Diversidad, desigualdad y exclusión*. Guatemala. 2015. Pág. 13

²²¹ *Loc. cit.*

²²² Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de Guatemala. *Op. cit.* Artículos 1 y 2.

pobreza extrema...”²²³. En torno a este tema, también se puede exponer que “...el 62.4% de la población guatemalteca vive en pobreza media; el 29.6% en extrema y el 3.6 en severa...”²²⁴; o bien que “...En Guatemala...La cantidad de población viviendo en condiciones de pobreza sigue creciendo: 9.5 millones de personas son pobres, de los cuales 3.7 millones viven en la indigencia...”²²⁵.

Al considerar que “...Las personas que viven en la pobreza tropiezan con enormes obstáculos, de índole física, económica, cultural y social, para ejercer sus derechos. En consecuencia sufren muchas privaciones que se relacionan entre sí y se refuerzan mutuamente –condiciones de trabajo peligrosa, la insalubridad de la vivienda, la falta de alimentos nutritivos, el acceso desigual a la justicia...- que les impiden hacer realidad sus derechos...Las persona sumidas en la pobreza extrema viven en un círculo vicioso de impotencia, estigmatización, discriminación, exclusión y privación material que se alimentan mutuamente...”²²⁶, se puede deducir que en Guatemala no existe la garantía y resguardo de los derechos constitucionales de las y los guatemaltecos y mucho menos de los demás derechos que otras normas les reconocen.

Si a lo anterior se suman los índices de desnutrición, de mecanismos de protección social, de acceso a la educación, de acceso a la salud, de igualdad, de la sostenibilidad del medio ambiente, entre muchos otros, el Estado se convierte en un escenario poco alentador para el desarrollo del Estado de Derecho.

“...Según organizaciones de sociedad civil guatemalteca, los principales obstáculos en el ejercicio de los derechos tienen su origen en la estructura del Estado de Guatemala que asegura “el disfrute de privilegios por parte de una pequeña parte de la población en detrimento de la mayoría”²²⁷, lo cual se convierte en una situación más preocupante en torno a los pueblos indígenas y las mujeres ya que “...De acuerdo a las mismas organizaciones, quienes sufrirían más violaciones a los derechos...serían los indígenas

²²³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Op. cit.* Pág. 24.

²²⁴ *Loc. cit.*

²²⁵ Secretaría de Planificación y Programación. (Segeplán). Informe final de cumplimiento de los objetivos de desarrollo del milenio. Guatemala. 2015. Págs. 360 y 361.

²²⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Op. cit.* Págs. 26 y 27.

²²⁷ *Ibid.* Pág. 27

y las mujeres; siendo muy grave la explotación que enfrentan los habitantes de zonas rurales de Guatemala...”²²⁸

En torno a lo expuesto, habría que añadir que en “...Guatemala la violencia abarca distintas dimensiones. El alto índice de homicidios se relaciona en particular, con crimen organizado y delincuencia común...”²²⁹ así como “...la violencia intrafamiliar, la que afecta a grupos determinados que, por su posición en la sociedad, son más vulnerables...”²³⁰

Relacionando e integrando todas las situaciones expuestas, se puede llegar a dilucidar que el Estado de Derecho en Guatemala es muy débil y más aún si se consideran características fundamentales del mismo, aspectos como “...Imperio de la ley: ley como expresión de la voluntad general...Separación de poderes: legislativos, ejecutivo y judicial...Legalidad del gobierno: su regulación por la ley y el control judicial...Derechos y libertades fundamentales: garantías jurídico-formal y realización material...”²³¹,

Entonces se hace necesario que la población cuente con una herramienta que le permita re direccionar el actuar de los funcionarios y empleados públicos, que les permita controlar las actividades de los organismos del Estado, que les permita vigilar y resguardar de los derechos constitucionales y demás derechos que el orden jurídico les reconozca; una herramienta que le permita controlar la adecuada utilización de los recursos públicos (entre otros aspectos); es decir, una herramienta que le permita a la población procurar el establecimiento de un real Estado de Derecho. Es aquí donde se hace necesaria la fiscalización ciudadana, pero para que la fiscalización ciudadana pueda surgir, es menester que en el Estado se cuente con una forma de gobierno que garantice la participación ciudadana y entonces, se hace necesario un gobierno democrático.

²²⁸ *Loc. cit.*

²²⁹ *Ibid.* Pág. 64.

²³⁰ *Loc. cit.*

²³¹ *United States Agency International Development. (USAID). Op. cit. Pág. 73.*

3.3. Desarrollo de la democracia en Guatemala

La Constitución Política de la República de 1985 no solo marcó el inicio de un nuevo orden jurídico en el Estado guatemalteco, sino a su vez marcó el inicio de una era democrática en el gobierno del Estado. Así lo expresa el artículo 140 al enmarcar que "...Guatemala es un Estado libre, independiente y soberano...Su sistema de Gobierno es..., democrático y representativo..."²³².

Este sistema de gobierno no es ajeno a las problemáticas que han mermado al Estado de Derecho en Guatemala²³³ desde el año 1985, ya que "...la historia...guatemalteca ha estado impregnada de golpes de Estado, exclusión y discriminación..., una situación socio-económica grave con altos índices de desigualdad y exclusión, todo en un contexto de discriminación, corrupción, violencia creciente, creación o continuidad de poderes criminales fácticos y la gradual y progresiva ocupación de espacios de territorio y de poder de narcotraficantes y pandilleros. A lo que suma, una institucionalidad débil y un sistema de justicia con altos índices de impunidad..."²³⁴. Estos aspectos, así como muchos otros, han contribuido a que la democracia en Guatemala no trascienda más allá del ejercicio del sufragio.

En el año 2004, el informe "La democracia en América Latina: hacia una democracia de ciudadanos y ciudadana", realizado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), determinaba que: "...la Democracia excede a un método para elegir a quienes gobiernan, es también una manera de construir, garantizar y expandir la libertad, la justicia y el progreso, organizando las tensiones y los conflictos que generan luchas de poder..."²³⁵. En este punto pueda que surja una cuestión: ¿Puede concebirse esta idea de democracia en un Estado en el cual no se garantizan derechos mínimos o derechos fundamentales?, a lo cual simplemente bastaría responder: No. Sin embargo, es la misma democracia la que puede otorgar instrumentos a la ciudadanía para ayudar

²³² Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de Guatemala y sus Reformas. *Op. cit.* Artículo 140.

²³³ Abordar el Desarrollo de la Democracia en Guatemala, en el presente trabajo, es un proceso similar al Desarrollo del Estado de Derecho.

²³⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Op. cit.* Pág. 31.

²³⁵ Programa de las Naciones Unidas Para el Desarrollo. (PNUD) *La democracia en América Latina: hacia una democracia de ciudadanos y ciudadanas*. Guatemala. 2004. Pág. 36.

a revertir esta condición y la razón es que “...en la democracia, quienes carecen de niveles mínimos de bienestar y sufren las injusticias de la desigualdad pueden reclamar, movilizarse y elegir en defensa de sus derechos...”²³⁶; pero para que esto pueda concretizarse, “...es indispensable indagar caminos no explorados...”²³⁷.

Regresando a la situación del régimen democrático para el año 2004, se establecía que: “...En América Latina se ha alcanzado la democracia electoral y sus libertades básicas. Se trata ahora de avanzar en la democracia de la ciudadanía. La primera nos dio libertades y el derecho a decidir por nosotros mismos....La segunda, hoy plena de carencias, es la que avanza para que el conjunto de nuestros derechos se tornen efectivos...”²³⁸, es decir que los países latinoamericanos (dentro de los que se incluye Guatemala) habían logrado establecer una democracia electoral, sin embargo, aún faltaba el desarrollo de muchos otros aspectos que se encontraban muy lejos de materializar.

Para trascender de la democracia electoral a una democracia de la ciudadanía, es necesaria la implementación de mecanismos de democracia directa que permitan que la población coadyuve con la fiscalización y gestión de los asuntos públicos. Para el efecto puede expresarse que: “...Los mecanismos de democracia directa ofrecen a los ciudadanos oportunidades para contribuir a la fiscalización y gestión de los asuntos públicos. Ellos pueden ser clasificados en dos tipos. El primero comprende procesos activados “desde arriba”, es decir, por agentes del Estado, tales como plebiscitos vinculantes y no vinculantes. El segundo tipo incluye procesos activados “desde abajo”, por los propios ciudadanos, tales como iniciativas vinculantes y no vinculantes, referendos y peticiones de revocación de mandato...”²³⁹; es decir, que los mecanismos de democracia directa se integren como métodos para la fiscalización ciudadana.

Para el año 2004, el citado informe realizado por el Programa de la Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) reconocía a Guatemala, como uno de los países en los que

²³⁶ *Ibid.* Pág. 41

²³⁷ *Loc. cit.*

²³⁸ *Ibid.* Pág. 36.

²³⁹ *Ibid.* Pág. 98.

existían mecanismos de democracia directa, por ello es necesario enmarcar que “...Los países donde estos mecanismos son reconocidos legalmente y se registran experiencias de uso....hallamos nueve casos, en la mayoría de los cuales – Brasil, Ecuador, Guatemala, Panamá, Perú y Venezuela- sólo se ha utilizado mecanismos de democracia directa “desde arriba”...”²⁴⁰

De conformidad con lo expuesto, podrían generarse una diversidad de inquietudes que surgen de la contextualización de los datos proporcionados con la realidad guatemalteca para el año 2004, a las cuales bastaría responder que, para dichas fechas, como para la actualidad, se han logrado avances teóricos²⁴¹ en materia democrática, avances que en la práctica se han concretizado de una forma mínima o que bien después de concretizarse, se han deslegitimado.

En torno a lo anterior, puede considerarse el informe elaborado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el que se establece que en Guatemala “...desde 1984, el sistema político ha adquirido una serie de características propias que lo diferencian en la región, peculiaridades que incluyen la fluidez del sistema de partidos; la volatilidad electoral; la concentración de la oferta electoral en el centro y la derecha del espectro político; el peso de los poderes fácticos; y la continuidad del status quo económico y social. Sobre la cultura política...,la sociedad guatemalteca es profundamente fraccionada y escindida por múltiples clivajes que incluyen el étnico, las diferencias entre lo urbano y lo rural, las tensiones entre el área metropolitana y el resto del país, así como la persistencia de actos racistas y excluyentes en la élites...”²⁴²; es decir, que en Guatemala no existe un sistema democrático legítimo y efectivo, ya que se ha logrado instaurar un democracia representativa (o bien democracia electoral) que se encuentra sumida en diversas problemáticas (propios de este tipo de democracia) que le restan legitimidad. Al no responder a los intereses de la población guatemalteca y al no encontrar la población un mecanismo mediante el cual re direccionar dicho

²⁴⁰ *Ibid.* Pág. 99.

²⁴¹ Es pertinente aclarar que esta palabra se utiliza para designar avances que se materializan solo de forma escrita a través de leyes, informes, tratados, etc..., más no avances reales, es decir, que se materialicen en casos concretos.

²⁴² Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Op. cit.* Pág. 32.

sistema, aquella democracia concebida como el gobierno del pueblo, se convierte en un sistema que protege los intereses de algunos pocos particulares.

Considerando lo expuesto, se puede llegar a la idea de que el desarrollo de la democracia en Guatemala ha sido tan inestable como la del Estado de Derecho, ya que tanto los hechos que afectan a uno repercuten en el otro y viceversa, lo cual ha conlleva a la necesidad de desarrollar nuevas figuras que coadyuven al fortalecimiento tanto de la democracia como del Estado de Derecho²⁴³.

La garantía de los derechos fundamentales de la población es uno de los grandes retos del Estado guatemalteco y que a su vez constituye uno de los primeros grandes pasos para iniciar a instaurar una verdadera y real democracia en el país, no como la democracia participativa deslegitimada que hoy en día se posee. Pero para iniciar con la construcción de la misma, es necesaria una participación activa de la ciudadanía y es aquí en donde adquiere mayor importancia la fiscalización ciudadana.

En este punto procede preguntarse: ¿Cuál es el desarrollo de la Fiscalización Ciudadana en Guatemala?

²⁴³ Para poseer una mayor ilustración de como repercute el no asegurar determinados derechos fundamentales a la población en la democracia, puede consultarse la obra de Robert A. Dahl titulada *La poliarquía. Participación y Oposición* o bien la obra *La democracia. Una guía para los ciudadanos.* del mismo autor.

CAPÍTULO 4

DESARROLLO DE LA FICALIZACIÓN CIUDADAN EN GUATEMALA

El Estado guatemalteco, a lo largo de su historia, se ha constituido como un Estado frágil. Esta situación ha conllevado a que el Estado de Derecho y la democracia instaurados dentro del mismo, posean un desarrollo deteriorado, lo que genera la falta de certeza o garantía en cuanto asegurar y resguardar, por parte del Estado, los derechos de la población guatemalteca. Y cuando esta problemática se presenta, la estructura estatal se altera, su esencia se menoscaba y su legitimidad empieza a ser cuestionada. Entonces existen determinados riesgos en cuanto a la existencia del mismo, los cuales en su punto más crítico se traducen en dos situaciones, a saber: o bien el Estado se disuelve²⁴⁴ o bien la población ayuda a fortalecer al Estado para que este resurja de forma legítima.

En torno a lo anterior, el comportamiento de la población guatemalteca pareciere demostrar que lejos de desear la disolución del cuerpo estatal, ante todo, desean la instauración de un real y verdadero Estado de Derecho, así como de una real y verdadera democracia²⁴⁵. Esto con la intención de que el Estado pueda resurgir de forma legítima de los problemas que hoy en día le atañen; pero para esto, se hace obligatorio explorar nuevos caminos para su fortalecimiento, puesto que, en cuanto la ciudadanía no se constituya como un elemento activo dentro del funcionamiento del aparato estatal, es difícil que el Estado de Derecho y la democracia puedan desarrollarse de forma correcta, lo cual conlleva la dificultad de que el Estado pueda seguir subsistiendo.

²⁴⁴ He de aclarar al lector, que la disolución del aparato estatal es el escenario más crítico al cual se puede llegar, luego de que el mismo halla pasado por distintas calificaciones o etapas dentro de las cuales se puede hacer mención a la de Estado fallido.

²⁴⁵ Es prudente mencionar que al hacer referencia a un real y verdadera Democracia, no se desea sostener la premisa de lograr concretizar el establecimiento del sistema de gobierno democrático en su forma más pura, puesto que, el autor del presente trabajo comparte la idea de muchos grandes tratadistas, en cuanto alcanzar esta condición no puede trascender más allá de un mero ideal, por lo cual al hacer referencia a una real y verdadera Democracia se desea expresar la premisa de lograr alcanzar un determinado nivel de gobierno democrático, mediante el cual se logre la prosperidad del país y el desarrollo integral de la población guatemalteca.

Uno de estos caminos es representado a través de la función fiscalizadora de la ciudadanía en torno al Estado, generando con esto, que el pueblo se constituya como un elemento que coadyuve a preservar el Estado de Derecho y la democracia en el país; pero para esto se necesita transitar por una ruta muy poco conocida, siendo esta la de la fiscalización ciudadana.

Entonces, puede que surja la pregunta: ¿Cuál es el desarrollo de la fiscalización ciudadana en Guatemala?, cuestión a la cual bastaría responder: Escaso.

Si se considera que en la doctrina guatemalteca no existen elementos que amparen de una forma directa lo referente a la fiscalización ciudadana, no queda más que acudir al marco legal, en el cual, en muy escasas ocasiones, puede encontrarse expresamente establecido lo referente a la misma, teniéndose que inferir, como una figura intrínseca a otras figuras legales.

En este sentido, es preciso determinar de qué forma se ha desarrollado la fiscalización ciudadana mediante el orden jurídico estatal.

4.1. La fiscalización ciudadana en el orden jurídico nacional

Diversos son los cuerpos normativos que integran el orden jurídico guatemalteco; sin embargo, es prudente iniciar el análisis del desarrollo de la fiscalización ciudadana a partir de la Constitución Política de la República vigente.

4.1.1. La fiscalización ciudadana en la Constitución de 1985

a. Surgimiento de la fiscalización ciudadana

La Constitución Política de la República de Guatemala en el artículo 135 establece "...Son derechos y deberes de los guatemaltecos, además de los consignados en otras normas de la Constitución y leyes de la República, lo siguientes: ...b) Cumplir y velar,

porque se cumpla la Constitución de la República...”²⁴⁶. En torno al artículo citado, puede dilucidarse el mandato constitucional que impone a la población guatemalteca el deber de resguardar el orden constitucional y, ¿de que otra forma podría la población cumplir con dicho deber, si no es constituyéndose como un fiscalizador estatal del cumplimiento de las normas constitucionales?

Al ser el Estado el que resguarda el orden jurídico en cuanto al cumplimiento del mismo de parte de la población, es pues, deber de la población resguardar el cumplimiento del orden jurídico de parte del Estado. Pero, siendo que el Estado no es más que una persona jurídica que a través de determinados organismos pretende cumplir con la finalidad por la cual se ha integrado; y siendo que dichos organismos, para cumplir con las disposiciones que le exige el Estado, requieren de funcionarios y empleados públicos, es pues, deber de la población fiscalizar que los funcionarios y empleados públicos cumplan con lo establecido, tanto en la Constitución como en las demás disposiciones que integran el ordenamiento jurídico guatemalteco.

Pueda que surjan las siguientes preguntas: ¿No es deber del mismo Estado velar por que los funcionarios y empleados públicos cumplan con lo establecido en el orden jurídico estatal?; ¿no es por esta situación que se crean figuras como el Ministerio Público, la Procuraduría General de la Nación o la Contraloría General de Cuentas?; ¿no es la fiscalización ciudadana una abrogación de facultades que únicamente corresponden al Estado?, cuestiones a las cuales bastaría responder que: El sistema de gobierno establecido en el Estado guatemalteco es el sistema democrático (es así como lo establece el artículo 140 de la Constitución Política de la República de Guatemala), es pues, deber de la ciudadanía velar por el buen gobierno y por el adecuado funcionamiento del Organismo Legislativo, Ejecutivo y Judicial así como de las demás dependencias del Estado. Es pues, deber de la ciudadanía el coadyuvar a que el cuerpo estatal logre alcanzar el bien común público, puesto que, en la misma naturaleza de su sistema de gobierno se sustenta la participación ciudadana en cuanto a la fiscalización ciudadana.

²⁴⁶ Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de la República de Guatemala y sus Reformas. Op. cit.* Art. 135.

Puede considerarse que el argumento vertido con anterioridad no es más que una interpretación arbitraria del cuerpo constitucional; sin embargo, al buscar un fundamento que brinde una mayor claridad al asunto, puede recurrirse a las leyes referentes a los tres organismos del Estado.

El Decreto Número 114-97, Ley del Organismo Ejecutivo de Guatemala, establece de forma taxativa en el cuarto considerando que: "...de conformidad con el Artículo 140 de la Constitución Política de la República, el régimen de Gobierno del Estado de Guatemala es..., democrático y representativo, por consiguiente, es necesario que el ordenamiento jurídico propicie la participación ciudadana como aquel proceso por el cual los ciudadanos se involucran en la toma de decisiones sobre políticas y acciones públicas y en la provisión de servicios de su interés, así como en la fiscalización ciudadana de la administración pública...."²⁴⁷, es decir, que una de las causas que impulsan a dicho cuerpo normativo es incentivar y fortalecer la función fiscalizadora que debe poseer la ciudadanía guatemalteca en torno a los asuntos de la administración pública.

El Decreto Número 63-94, Ley del Organismo Legislativo de Guatemala, enmarca en la parte conducente del artículo 55. Bis: "...Además de los deberes y obligaciones que establece esta ley, corresponde a los diputados:...b. Comportarse siempre en sus actividades públicas en forma tal que su conducta pueda admitir..., la fiscalización más detallada por parte de los ciudadanos..."²⁴⁸, reconociendo así, la intervención de la ciudadanía mediante la fiscalización ciudadana en los asuntos referentes al Organismo Legislativo.

Si bien el Decreto Número 2-89, Ley del Organismo Judicial de Guatemala, no reconoce de forma expresa la intervención de la ciudadanía en sus asuntos mediante la fiscalización ciudadana, si reconoce figuras legales que permiten que dicha actividad se genere. Tal es el caso de lo dispuesto en el artículo 57 de dicho cuerpo normativo el

²⁴⁷ Congreso de la República de Guatemala. *Decreto Número 114-97. Ley del Organismo Ejecutivo y sus Reformas*. Guatemala. 1997. Cuarto considerando.

²⁴⁸ Congreso de la República de Guatemala. *Decreto Número 63-94. Ley del Organismo Legislativo y sus Reformas*. Guatemala. 1994. Art. 55. Bis.

cual establece: "...Toda persona tiene libre acceso a los tribunales para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley..."²⁴⁹. O bien lo dispuesto en el artículo 65 del mismo cuerpo normativo, el cual enmarca: "...Los actos y diligencias de los tribunales son públicos..."²⁵⁰; es decir, que se realiza una apertura a los actos judiciales para que la ciudadanía pueda ejercer actividades de fiscalización en torno a los mismos, esto se complementa e integra con lo dispuesto en el artículo 54, el cual establece: "...Son atribuciones administrativas de la Corte Suprema de Justicia....a solicitud de parte interesada, pedir informe sobre la marcha de la administración de justicia y si procediere, dictar medidas disciplinarias o de otra naturaleza que sean pertinentes..."²⁵¹

En relación a las ideas y argumentos expuestos con anterioridad, se puede deducir que la fiscalización ciudadana es una figura que permite resguardar el orden constitucional en torno a la actuación de los funcionarios y empleados públicos en el ejercicio de sus funciones. En cuanto se resguarda el orden constitucional, se resguarda, a su vez, el orden jurídico estatal, y en cuanto esto acontece, se garantiza el adecuado funcionamiento de los organismos del Estado y sus dependencias. Y cuando todo funciona como un solo e íntegro andamiaje, puede llegar a contemplarse al Estado en su máximo auge y entonces se garantizan de forma efectiva y eficiente los derechos de la población guatemalteca, generándose así el escenario ideal para alcanzar el bien común.

Pero entonces surge la cuestión: ¿Qué mecanismos otorga la Constitución Política de la República de Guatemala para que la ciudadanía ejerza la fiscalización ciudadana?, para lo cual es necesario desarrollar un apartado en específico.

²⁴⁹ Congreso de la República de Guatemala. *Decreto Número 2-89. Ley del Organismo Judicial y sus Reformas*. Guatemala. 1989. Art. 57

²⁵⁰ *Ibid.* Art. 63.

²⁵¹ *Ibid.* Art. 54.

b. Mecanismos para el ejercicio de la fiscalización ciudadana en Guatemala

Existen determinados mecanismos que surgen en torno a ciertos derechos que la Constitución Política de la República de Guatemala reconoce y mediante los cuales puede ejercerse la fiscalización ciudadana.

b.1. Derecho de petición, libre acceso a tribunales y dependencias del Estado, publicidad de los actos administrativos, acceso a archivos y registros estatales y libre acceso a la información pública

Respecto al asunto en cuestión, el cuerpo constitucional en su artículos 28, 29, 30 y 31 establece lo siguiente: "...Los habitantes de la República de Guatemala tienen derecho a dirigir, individual o colectivamente peticiones a la autoridad, la que está obligada a tramitarlas y deberá resolverlas conforme la ley.... Toda persona tiene libre acceso a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado, para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley.... Todos los actos de la administración son públicos. Los interesados tienen derecho a obtener, en cualquier tiempo, informes, copias, reproducciones y certificaciones que soliciten y la exhibición de los expedientes que deseen consultar, salvo que se trate de asuntos militares o diplomáticos de seguridad nacional, o de datos suministrados por particulares bajo garantía de confidencia... Toda persona tiene el derecho de conocer lo que de ella conste en archivos, fichas o cualquier otra forma de registros estatales, y la finalidad a que se dedica esta información, así como corrección, rectificación y actualización..."²⁵².

En torno a lo anterior, puede dilucidarse la manera en que los cuatro artículos se relacionan y complementan entres sí, ya que con los mismos se instituyen herramientas que permiten el ejercicio directo de la fiscalización ciudadana, al establecer que la población tiene derecho al acceso a determinada información que desee conocer, creando con esto el escenario adecuado para que la ciudadanía pueda diligenciar de forma directa todos aquellos asuntos sobre los cuales desee conocer o posea determinado interés.

²⁵² Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de la República de Guatemala y sus Reformas. Op. cit.* Arts. 28, 29, 30 y 31.

Podría argumentarse, nuevamente, que lo anterior es un intento desesperado por demostrar la existencia de la fiscalización ciudadana en derechos o principios que no guardan ninguna relación con dicho tema, por esta razón es menester hacer mención al Decreto Número 57-2008, Ley de Acceso a la Información Pública.

El tercer considerando del decreto en cuestión señala: "...Que la carta Magna establece con absoluta determinación la publicidad de los actos y la información en poder de la administración pública, así como el libre acceso a todas las instituciones/dependencias y archivos de la misma, sin más excepciones que las previstas en el citado texto constitucional..."²⁵³, enmarcando así, que los derechos y principios que inspiran en parte a dicho cuerpo normativo, son los contenidos en los artículos 28, 29, 30 y 31 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

A su vez, el Decreto citado indica en su quinto considerando que: "...se hace necesario emitir una ley que desarrollando esos derechos, defina los principios, objetivos, procedimientos y en general aquellos aspectos necesarios para darle seguridad y certeza a todos las personas, consiguiendo hacer efectivo su derecho al acceso a la información pública y a su participación dentro de la...fiscalización ciudadana hacia todos los funcionarios, empleados públicos, organismos, instituciones y en general hacia todo aquel que maneje, use, administre o disponga de recursos del Estado de Guatemala..."²⁵⁴. Con lo anterior se reconoce de forma expresa, como una de las causas que motiva a dicho decreto, el lograr concretizar de una forma efectiva el derecho de participación ciudadana a través de la fiscalización ciudadana, que conlleva a que el derecho de petición, el libre acceso a tribunales y dependencias del Estado, la publicidad de los actos administrativos y el acceso a archivos y registros estatales, reconocidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, se conviertan en mecanismos mediante los cuales la población guatemalteca pueda ejercer una labor de fiscalización directa, lo cual viene a integrarse y complementarse con el derecho de

²⁵³ Congreso de la República de Guatemala. *Decreto Número 57-2008. Ley de Acceso a la Información Pública*. Guatemala. 2008. Tercer considerando.

²⁵⁴ *Ibid.* Quinto considerando.

acceso a la información pública que se desarrolla con el Decreto 57-2008, generándose así una valiosa herramienta para la fiscalización ciudadana.

Es pertinente traer a colación que, no obstante se ha hecho referencia a la fiscalización ciudadana en torno a la actuación de los funcionarios y empleados públicos, el decreto 57-2008 que desarrolla lo estipulado en la Constitución Política de la República de Guatemala en sus artículos 28, 29, 30 y 31, extiende el campo de esta materia en cuanto a los potenciales sujetos de fiscalización, al determinar de forma taxativa en su quinto considerando: "...darle seguridad y certeza a todas las personas, consiguiendo hacer efectivo su derecho...fiscalización ciudadana hacia todos los funcionarios, empleados públicos, organismos, instituciones y en general hacia todo aquel que maneje, use, administre o disponga de recursos del Estado de Guatemala..."²⁵⁵. Es decir que están sujetos a la fiscalización ciudadana, no solo los funcionarios y empleados públicos, organismos e instituciones estatales, sino a su vez, está sujeto a la fiscalización ciudadana todo aquel que maneje, use, administre o disponga de recursos del Estado de Guatemala.

b.2. Derecho de asociación

Ha quedado establecido que la fiscalización ciudadana es una figura legal que permite realizar determinadas acciones en torno a la actuación de los funcionarios y empleados públicos, los organismos e instituciones estatales y a toda aquella persona natural o jurídica que maneje, use, administre o disponga recursos del Estado de Guatemala.

Dichas acciones pueden ser ejecutadas ya sea de forma individual o de forma colectiva, punto en el cual el derecho constitucional de asociación adquiere una amplia relevancia como mecanismo para el ejercicio de la fiscalización ciudadana.

²⁵⁵ *Loc. cit.*

Establece el cuerpo constitucional: "...Se reconoce el derecho de libre asociación. Nadie está obligado a asociarse ni a formar parte de grupos o asociaciones de autodefensa o similares..."²⁵⁶

Pero, ¿cuál es la relevancia del derecho de asociación para el ejercicio de la fiscalización ciudadana? Esta cuestión se puede responder atendiendo a que mediante el derecho de asociación, la población puede crear personas jurídicas o movimientos sociales a través de los cuales ejerza de una forma conjunta las actividades que conlleva la fiscalización ciudadana, permitiendo así, que surjan en la sociedad civil figuras como los denominados movimientos sociales, entre otra variedad de asociaciones.

b.3. Derecho de consulta de los pueblos indígenas

La Constitución Política de la República de Guatemala no establece de forma expresa la existencia de la consulta popular dentro de las normas que la integran; sin embargo, se debe atender a lo establecido en los artículos 44 y 46 del cuerpo constitucional, los cuales enmarcan: "...Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana...Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tiene preminencia sobre el derecho interno..."²⁵⁷.

La preminencia reconocida en la norma constitucional permite que los tratados internacionales en materia de derechos humanos adquieran el rango de normas constitucionales, lo cual genera como resultado que la ciudadanía guatemalteca posea determinados derechos de rango constitucional reconocidos a través de instrumentos en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por el Estado guatemalteco.

²⁵⁶ Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de la República de Guatemala y sus Reformas. Op. cit.* Art. 34.

²⁵⁷ *Ibid.* Arts. 44 y 46.

En este orden de ideas, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, faculta a la ciudadanía perteneciente a los pueblos indígenas guatemaltecos a poder implementar determinados mecanismos que les permitan poseer una verdadera y real injerencia en los asuntos que les afectan de forma directa y de los cuales puede surgir el efectivo ejercicio de la fiscalización ciudadana.

Lo anterior, se basa en lo expuesto en dicho convenio, que forma expresa establece: "...Los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos...Al aplicar las disposiciones del presente convenio, los gobiernos deberán...Consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente..."²⁵⁸.

Es apreciable la intención de establecer, mediante las disposiciones del convenio citado, un mecanismo de consulta para que los pueblos indígenas en Guatemala posean una participación más activa y una mayor injerencia en los asuntos que les afecten de forma directa, permitiendo a la ciudadanía realizar una función directa de fiscalización respecto a dichos asuntos

Es prudente hacer mención que, si bien el convenio reconoce de forma expresa un derecho de consulta, también realiza una apertura a través de la cual los pueblos indígenas en el país pueden solicitar la implementación de distintas figuras legales de participación ciudadana activa, que les permitan desarrollar una mayor fiscalización ciudadana, en consideración a lo establecido en los artículo 5 y 7 del convenio en cuestión, los cuales expresan: "...Al aplicar las disposiciones del presente Convenio....deberán adoptarse, con la participación y cooperación de los pueblos interesados, medidas encaminadas a allanar las dificultades que experimenten dichos

²⁵⁸ Organización Internacional del Trabajo. *Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes*. 1989. Arts. 2 y 6.

pueblos al afrontar nuevas condiciones de vida.... Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles sus intereses...”²⁵⁹.

En principio, lo anterior predispone que el derecho de consulta de los pueblos indígenas posee efectos vinculantes²⁶⁰ en cuanto a los resultados que de la misma se obtengan y a su vez, crea el escenario necesario para el surgimiento de figuras como el plebiscito, la asamblea ciudadana, la revocatoria del mandato, entre muchas otras, que configuran mecanismos directos de participación ciudadana y por ende mecanismos directos para el ejercicio de la fiscalización ciudadana.

b.4. Descentralización

La Constitución Política de la República de Guatemala establece como deber fundamental del Estado “...Promover en forma sistemática la descentralización económica administrativa, para lograr el adecuado desarrollo regional del país...”²⁶¹ a su vez, también expresa “...El territorio de la República, se divide para su administración en departamentos y estos en municipios. La administración será descentralizada...”²⁶². En este orden de ideas surge el Decreto Número 14-2002, el cual, para el efecto, enmarca en su segundo considerando: “...es deber fundamental del Estado promover en forma sistemática la descentralización económica

²⁵⁹ *Ibid.* Arts. 5 y 7.

²⁶⁰ El argumento de que el derecho de consulta de los pueblos indígenas posee efectos vinculantes tiene como base el derecho de decidir sobre sus prioridades que el artículo 7 del convenio en cuestión les reconoce. Ya, que carecería de total sentido que se ejerza el derecho de consulta pero el mismo no genere ninguna injerencia en los asuntos que de forma directa afecta a los pueblos indígenas. Póngase el ejemplo de que un grupo de personas que desee constituir una Sociedad Anónima realice y cumpla con todo lo dispuesto para la constitución de la misma y que al momento de ir a realizar su inscripción al respectivo registro se les diga que lo que más les conviene es una Sociedad Colectiva, por lo cual en se registrará la sociedad como Sociedad Colectiva y no como Sociedad Anónima.

²⁶¹ Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de la República de Guatemala y sus Reformas. Op. cit.* Art. 119, inciso b.

²⁶² *Ibid.* Art. 224.

administrativa para lograr el desarrollo regional del país...”²⁶³; pero, en este orden de ideas, ¿qué se puede entender por descentralización?

Respecto a la cuestión planteada, el Decreto Número 14-2002, Ley General de Descentralización, establece: “...Se entiende por descentralización el proceso mediante el cual se transfiere desde el Organismo Ejecutivo a las municipalidades y demás instituciones del Estado, y a las comunidades organizadas legalmente, con participación de las municipalidades, el poder de decisión, la titularidad de la competencia, las funciones, los recursos de financiamiento para la aplicación de políticas públicas nacionales, a través de la implementación de políticas municipales y locales en el marco de la más amplia participación de los ciudadanos, en la administración pública, priorización y ejecución de obras, organización y prestación de servicios públicos así como el ejercicio del control social sobre la gestión gubernamental y el uso de los recursos del Estado...”²⁶⁴.

En torno a lo expuesto con anterioridad, se puede dilucidar que la descentralización es un proceso a través del cual el Organismo Ejecutivo delega en la ciudadanía y las municipalidades determinadas funciones que le competen, esto con la intención de maximizar la participación ciudadana.

Aquí puede hacerse el cuestionamiento: ¿Cómo puede ser la descentralización un mecanismo para el ejercicio de la fiscalización ciudadana? Respecto a esta cuestión es pertinente plantear el presente argumento: La descentralización es un proceso mediante el cual el Organismo Ejecutivo delega funciones a la ciudadanía y a las municipalidades. De ese mismo proceso surgen figuras mediante las cuales la ciudadanía puede ejercer de una forma directa el ejercicio de la fiscalización ciudadana; es decir, que la descentralización se constituye como un mecanismo indirecto de la actividad de fiscalización, al considerar que esta se realiza mediante las distintas figuras jurídicas que surgen del proceso de descentralización.

²⁶³ Congreso de la República de Guatemala. *Decreto Número 14-2002. Ley General de Descentralización*. Guatemala. 2002. Segundo considerando.

²⁶⁴ *Ibid.* Art. 2.

El argumento anterior puede encontrar su fundamento al citarse la parte conducente del segundo considerando del Decreto Número 14-2002, el cual, para el efecto, establece: “...en la administración pública, priorización y ejecución de obras, organización y prestación de servicios públicos así como el ejercicio del control social sobre la gestión gubernamental y el uso de los recursos del Estado...”²⁶⁵; es decir, se le brinda a la ciudadanía el poder ejercer el control social sobre la gestión gubernamental y es mediante este control social que la ciudadanía puede ejercer la fiscalización ciudadana.

A pesar del fundamento anterior, aun se pudiera argumentar que no es suficiente la base para suponer que de la descentralización puede surgir la fiscalización ciudadana, por ello, se hace necesario traer a colación una serie de distintas figuras que surgen del proceso en cuestión.

En su artículo 5 inciso 4º, el Decreto Número 14-2002 establece: “...La descentralización del Organismo Ejecutivo tendrá los siguientes objetivos... Facilitar la participación y control social de la gestión pública...”²⁶⁶. Respecto a la participación, dicho cuerpo normativo expresa: “...La participación ciudadana es el proceso por medio del cual una comunidad organizada, con fines económicos, sociales o culturales, participa en la planificación, ejecución y control integral de las gestiones del gobierno nacional, departamental y municipal para facilitar el proceso de descentralización...”²⁶⁷; es decir que de la descentralización surge la posibilidad para que la ciudadanía pueda ejercer un determinado control integral (a través del cual se materializa la fiscalización ciudadana) en tres niveles, a saber: nacional, departamental y municipal.

El control integral, a través del cual la ciudadanía puede tener injerencia en la gestión pública, necesita para su existencia, de una comunidad organizada; sin embargo, el cuerpo normativo no brinda una definición que ponga de manifiesto lo que se puede entender por comunidad organizada y, en cambio, marca ciertos aspectos referentes a las organizaciones comunitarias: “...Las organizaciones comunitarias reconocidas

²⁶⁵ *Ibid.* Segundo considerando.

²⁶⁶ *Ibid.* Art. 5.

²⁶⁷ *Ibid.* Art. 17.

conforme la ley, de igual manera podrán participar en la realización de obras, programas y servicios públicos de su comunidad, en coordinación con las autoridades municipales...”²⁶⁸. Como puede apreciarse, el cuerpo normativo no define lo que ha de entenderse por comunidad organizada y se limita únicamente a establecer las actividades en las cuales pueden participar. Esta falencia del cuerpo normativo crea una severa falta de certeza jurídica, puesto que, aunque existan otros cuerpos normativos en los cuales se puede encontrar una definición de comunidad organizada, es necesario para la integridad y adecuada aplicación del citado cuerpo legal, que el mismo provea de una definición exacta en relación a lo que ha de entenderse por organización comunitaria.

La falencia demostrada con anterioridad es una de las muchas que existen en el ordenamiento jurídico guatemalteco, esta situación resta certeza jurídica y credibilidad al mismo, generando con esto que se creen ciertas dudas en cuanto la aplicación de las disposiciones que lo integran. Otro claro ejemplo de esta situación, es lo referente a la fiscalización ciudadana establecido en el Decreto Número 57-2008 pues, si bien el legislador lo considera como uno de los motivos fundamentales que impulsan la creación de dicho cuerpo normativo, no considera el establecer dentro del mismo una definición que brinde claridad y certeza en torno a lo que puede llegar a entenderse por fiscalización ciudadana, falencia más grave aún, teniendo en cuenta que dicho tema es de escaso conocimiento por la población guatemalteca. Traer a colación cada una de las falencias que repercuten en torno al tema de la fiscalización, conllevaría la elaboración de un extenso escrito, por lo que es prudente retomar el tema en cuestión.

Surgiendo la comunidad organizada, se genera la creación de determinadas figuras mediante las cuales puedan ejercer el control de la gestión pública y dentro de los cuales se puede mencionar la fiscalización social, tema sobre el cual, el Decreto Número 14-2002 se refiere de la siguiente manera: “...Las comunidades organizadas conforme la ley, tendrán facultad para realizar auditoría social de los programas de descentralización que se ejecuten en sus respectivas localidades y en los que tengan

²⁶⁸ *Ibid.* Art. 18.

participación directa, ya sea en el ámbito municipal, departamental, regional o nacional...”²⁶⁹. Nuevamente, el cuerpo citado no brinda una definición o concepto de lo que puede entenderse por fiscalización social, situación que se agrava, al tampoco brindar un concepto de auditoría social y considerando que dicho cuerpo normativo representa La Ley General de Descentralización, la cual debiera establecer el parámetro general del proceso de descentralización. Es pues, en opinión del autor, una irresponsabilidad del legislador el no brindar claridad al cuerpo normativo.

A pesar de lo anterior, la fiscalización social puede brindar una pauta para el desarrollo de la fiscalización ciudadana, si se considera que la auditoría social es un derecho que surge de la fiscalización social, la cual, a su vez, surge de la existencia de una comunidad organizada u organización comunitaria y que dicha organización se integra por ciudadanos guatemaltecos. Puede deducirse entonces que la fiscalización social es una derivación de la fiscalización ciudadana, en virtud de que, de forma individual, el ciudadano puede emplear o ejercer la fiscalización ciudadana, la que, al asociarse varios ciudadanos, adopta una nueva dimensión, constituyéndose como fiscalización social. En este orden de ideas, la fiscalización ciudadana es la génesis de la fiscalización social, la cual se convierte en la génesis de otras figuras jurídicas, por lo que puede considerarse, la auditoría social como un mecanismo a través del cual la ciudadanía puede ejercer la actividad fiscalizadora.

Pero la descentralización, no solo abarca las comunidades organizadas u organizaciones comunitarias, sino a su vez, comprende lo referente a las municipalidades, por lo cual es pertinente acudir al Código Municipal, Decreto Número 12-2002.

El decreto mencionado con anterioridad, tiene por objeto el desarrollo de todo lo referente a los municipios y a través de este desarrollo surgen figuras legales como la del vecino, la cual de conformidad con el cuerpo legal mencionado es “...la persona que tiene residencia continua por más de un (1) año en una circunscripción municipal o

²⁶⁹ *Ibid.* Art. 19.

quien, allí mismo, tiene el asiento principal de sus negocios o interese patrimoniales de cualquier naturaleza. En ausencia de estas circunstancias la persona individual será vecino de la circunscripción municipal en que se halle. Así mismo, se considera vecino el extranjero residente legalmente en el país y radicado habitualmente en una circunscripción municipal...”²⁷⁰. Pero ¿cual es la importancia de la figura del vecino, cuando lo que se desea conocer es un mecanismo para el ejercicio de la fiscalización ciudadana? Dicho cuestionamiento puede encontrar pronta respuesta al considerar que un vecino es un ciudadano que tiene su residencia, vive o radica en una circunscripción municipal y que al adquirir dicha calidad, a su vez adquiere una serie de derechos, los cuales se constituyen como figuras legales a través de las cuales pueden ejercer la fiscalización ciudadana.

En relación a lo anterior, el artículo 17 del decreto en cuestión establece: “...Son derecho y obligaciones de los vecinos.... Participar activa y voluntariamente en la formulación, planificación, ejecución y evaluación de las políticas públicas municipales y comunitarias.... Ser informado regularmente por el gobierno municipal de los resultados de las políticas y planes municipales y de la rendición de cuentas, en la forma prevista por la ley...Integrar la comisión municipal de auditoría social...”²⁷¹. Es apreciable que en la norma citada vuelven a surgir figuras como la participación ciudadana y la auditoría social, además de añadirse otras como la rendición de cuentas y la comisión municipal de auditoría social, los cuales son otros mecanismos a través de los cuales la ciudadanía puede ejercer, en calidad de vecino, la fiscalización ciudadana.

Sigue exponiendo el citado cuerpo normativo: “...Los vecinos podrán organizarse en asociaciones comunitarias, incluyendo las formas propias y tradicionales surgidas en el seno de las diferentes comunidades...”²⁷². En este aspecto surgen las asociaciones comunitarias, la cuales también constituyen un mecanismo para el ejercicio de la fiscalización ciudadana. Continúa expresando el cuerpo legal citado: “...Todos los vecinos tienen derecho a obtener copias y certificaciones que acrediten los acuerdos de

²⁷⁰ Congreso de la República de Guatemala. *Decreto Número 12-2002. Código Municipal*. Guatemala. 2002. Art. 13.

²⁷¹ *Ibid.* Art. 17. Literales f, g y h.

²⁷² *Ibid.* Art.18.

los consejos municipales, así como consultar los archivos y registros financieros y contables... Los vecinos tiene el derecho de solicitar al Consejo Municipal la celebración de consultas cuando se refiera a asuntos de carácter general que afectan a todos los vecinos del municipio...²⁷³, surgiendo así, el derecho de consulta de los vecinos, el cual constituye otro mecanismo para el ejercicio de la fiscalización ciudadana.

En torno a la descentralización podrían exponerse una serie de distintas figuras legales que la desarrollan y que a su vez constituyen mecanismos para el ejercicio de la fiscalización, pero esta actividad conllevaría una extensa labor y en determinado punto podría considerarse como inútil, puesto que las figuras que al momento se han abordado, poseen grandes falencias y carencias, al punto de que las formas de asociación expuestas en torno al tema de descentralización, en algunos casos, se han convertido en cuerpos paralelos²⁷⁴ que actúan atendiendo a su propio sentido de la ley, debilitando con esto el principio de legalidad que debería de imperar dentro del Estado; y esta alteración de las formas de asociación incide en el deteriorado Estado de Derecho y de la democracia. Entonces aquellas figuras que surgen como esenciales para el fortalecimiento de aquél, se constituyen como elementos que lo debilitan.

En este punto pueda que surja una pregunta, a saber: ¿Qué mecanismos pueden emplearse para hacer valer los resultados obtenidos del ejercicio de la fiscalización ciudadana?, por lo cual, se hace necesario desarrollar un apartado en específico.

²⁷³ *Ibid.* Arts. 62 y 64.

²⁷⁴ Es pertinente aclarar que las ideas expresadas en este párrafo podrían ser consideradas demasiado empíricas; sin embargo, solamente habría que conocer y considerar la situación de las Organizaciones No Gubernamentales (ONG'S), los Consejos Comunitarios de Desarrollo Urbano y Rural (COCODE), los Consejos Departamentales de Desarrollo Urbano y Rural (CODEDES), entre otras muchas figuras legales, que en lugar de convertirse en elementos que promuevan la participación ciudadana y por ende la fiscalización ciudadana, se han convertido en figuras que promueven la corrupción, el nepotismo, el tráfico de influencias, el desvío de fondos públicos, las plazas fantasmas, entre otras muchas actividades ilícitas. Sería prudente fundamentar lo expuesto a través de medios que demuestren su veracidad, sin embargo, esa actividad conllevaría a que el presente trabajo se vuelva demasiado extenso, razón por la cual solo se recomienda la lectura de la nota de noticia: "*Representantes de Codedes carecen de credibilidad*", disponible en <https://www.prensalibre.com/guatemala/san-marcos/cocodes-carecen-de-credibilidad>; o bien la nota de noticia: "*Los nerviosos empleados y constructores de occidente*", disponible en <https://elperiodico.com.gt/nacion/2017/11/02/los-nerviosos-empleados-y-constructores-de-occidente/>.

c. Mecanismos de acción en torno a los resultados de la fiscalización ciudadana

En cuanto la ciudadanía guatemalteca ejerce la fiscalización ciudadana pueden generarse dos situaciones a saber: o bien el objeto sobre el cual se ejerce la fiscalización cumple con los parámetros²⁷⁵ esperados por la ciudadanía, o bien el objeto sobre el cual se ejerce la fiscalización no cumple con los parámetros esperados por la ciudadanía.

En el primer caso sería absurdo que la ciudadanía emprendiera alguna acción sobre el objeto de la fiscalización. En el segundo caso si se hace necesario que la ciudadanía cuente con determinados mecanismo para la protección de sus derechos, siendo en principio, necesario abordar los mecanismos constitucionales existentes.

c.1. Acción Constitucional de Amparo

“Se instituye el amparo con el fin de proteger a las personas contra las amenazas de violaciones a sus derechos o para restaurar el imperio de los mismos...”²⁷⁶; es decir, que el amparo es la acción legal mediante la cual la población guatemalteca puede salvaguardar sus derechos al existir la violación o amenaza de violación sobre los mismos y cuyo alcance se extiende a toda materia, considerando que según establece la ley, “...No hay ámbito que no sea susceptible de amparo...”²⁷⁷.

Considerando lo anterior, dada una situación en la cual la población lograra determinar, mediante el ejercicio de la fiscalización ciudadana, una violación o posible violación de sus derechos y no existiendo o habiéndose agotado el último mecanismo legal aplicable al caso, podría utilizarse la acción constitucional de amparo como una herramienta a través de la cual la población pueda materializar los resultados del ejercicio de la fiscalización ciudadana.

²⁷⁵ El término parámetros, en el presente párrafo, se utiliza para expresar la idea de lo que puede requerir el ciudadano o ciudadana guatemalteca al ejercer la fiscalización ciudadana. Para ilustrar esta situación basta hacer mención a que dentro de estos parámetros se puedan comprender situaciones como el apego al principio de legalidad, la búsqueda del bien común, entre muchas otras.

²⁷⁶ Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de la República de Guatemala y sus Reformas*. Op. Cit. Art. 265.

²⁷⁷ Loc. cit.

c.2. Acción de Inconstitucionalidad:

La inconstitucionalidad es una acción constitucional que puede presentarse en dos modalidades, a saber:

c.2.1. Inconstitucionalidad de las leyes en casos concretos

“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. El tribunal deberá pronunciarse al respecto.”²⁷⁸; es decir, que la inconstitucionalidad de las leyes en casos concretos, es una acción que pueden ejercer las partes dentro de un determinado proceso en caso de que se esté aplicando una norma que contravenga disposiciones constitucionales.

c.2.2. Inconstitucionalidad de las leyes de carácter general

“Las acciones en contra de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad, se plantearán directamente ante el Tribunal o Corte de Constitucionalidad.”²⁷⁹. A diferencia de la inconstitucionalidad de las leyes en casos concretos, la inconstitucionalidad de las leyes de carácter general puede ser utilizada por cualquier ciudadano, siempre y cuando se dirija a leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que contravengan las normas del cuerpo constitucional.

Para puntualizar la forma operativa de la inconstitucionalidad en relación a la fiscalización ciudadana, se presenta el siguiente ejemplo:

- Dado el caso de que el Congreso de la República de Guatemala aprobare una ley mediante la cual se le permitiere a un determinado sector empresarial violentar el derecho de propiedad privada de las y los guatemaltecos, utilizando los bienes inmuebles de los mismos para el ejercicio de su actividad comercial, sin que medie el consentimiento del legítimo propietario de dicho bien; y siendo que la población guatemalteca, al realizar una labor de fiscalización en torno a la ley en

²⁷⁸ *Ibid.* Art. 266.

²⁷⁹ *Ibid.* Art. 267.

cuestión, determinara que existe una expresa violación a su derecho constitucional de propiedad privada, podría promover la acción constitucional de inconstitucionalidad de las leyes de carácter general.

c.3. Acción Constitucional de Exhibición Personal

Es la exhibición personal una acción mediante la cual, “Quien se encuentre ilegalmente preso, detenido o cohibido de cualquier otro modo del goce de su libertad individual, amenazado de la pérdida de ella, o sufre vejámenes, aun 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...”²⁸⁰. Esta acción contempla el resguardo de los derechos de aquellas personas que se encuentran limitadas en cuanto a su libertad de locomoción, procurando restaurarlos o evitar que se violente de determinada forma.

Para ejemplificar la funcionalidad de la acción constitucional de exhibición personal en relación a la fiscalización ciudadana, puede considerarse el siguiente ejemplo:

- Los familiares de una persona internada en un centro estatal de atención psiquiátrica, se enteran por los medios de comunicación, que el lugar en el cual esta su familiar, es un sitio donde los pacientes sufren maltratos físicos, psicológicos y morales. Dada esta situación, investigan lo relacionado al centro psiquiátrico (valiéndose de noticias e informes publicados por los medios de comunicación) y a su vez solicitan informes en relación al estado en el que se encuentra la persona internada (los cuales no les son entregado), concluyendo que, existe la fuerte posibilidad de que su familiar ha sido víctima de maltratos. En virtud de lo sucedido, asisten al centro psiquiátrico exigiendo que su familiar se apersona ante ellos para verificar su estado de salud, situación a la que el centro se opone, y no existiendo o habiéndose agotado hasta el último recurso legal aplicable para alcanzar el objetivo deseado, la familia de la persona opta por

²⁸⁰ *Ibid.* Art. 263

utilizar la acción constitucional de exhibición personal para determinar el estado en que se encuentra su familiar.

c.4. Acciones en relación a la materia de lo Contencioso-Administrativo

Establece la normativa constitucional en su artículo 221: "...Tribunal de lo Contencioso-Administrativo. Su función es de contralor de la juridicidad de la administración pública y tiene atribuciones para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado, así como en los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas..."²⁸¹. Esta normativa otorga a la ciudadanía un medio a través del cual puede accionar en caso de la negativa, en torno de hacer del conocimiento de quién ejerce su derecho de petición, determinados actos de la administración, entidades descentralizadas y autónomas del Estado, siendo púes, el proceso contencioso administrativo el medio ideal para dirimir dicho conflicto.

c.5. Acciones en relación a la materia penal

Establece el artículo 251 de la Constitución Política de la República de Guatemala: "...El Ministerio Público es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país..."²⁸², con lo cual se crea la institución responsable de la persecución penal; es decir, la institución encargada del ejercicio de la acción penal y la investigación de los delitos.

En este orden de ideas, establece el Código Penal guatemalteco, Decreto Número 51-92: "...Cualquier persona deberá comunicar, por escrito u oralmente, a la policía, al Ministerio Público o a un tribunal el conocimiento que tuviere acerca de la comisión de un delito de acción pública..."²⁸³, en relación a lo delitos de acción pública dicho cuerpo

²⁸¹ *Ibid.* Art. 221.

²⁸² *Ibid.* Art. 251.

²⁸³ Congreso de la República de Guatemala. *Decreto Número 51-92. Código Procesal Penal y sus Reformas.* Guatemala. 1993. Art. 297.

normativo expresa “...Serán perseguibles de oficio por el Ministerio Público, en representación de la sociedad, todos los delitos de acción pública...”²⁸⁴.

Al ser el Ministerio Público el encargado (de oficio) de la persecución penal en los delitos de acción pública, debe asegurar y garantizar que los ilícitos, de esa naturaleza, que sean denunciados por la ciudadanía, sean investigados y se cumpla con el proceso legalmente establecido para que los responsables sean condenados, de conformidad con lo estipulado en el orden jurídico nacional.

El proceso penal puede iniciar mediante una denuncia; es decir, que si en el ejercicio de la fiscalización, las ciudadanas o ciudadanos, determinan la existencia de la posible comisión de un ilícito, están facultados y obligados para ponerlo en conocimiento de las autoridades competentes (Ministerio Público, la policía o tribunal).

En relación a lo anterior, la denuncia no constituye el único medio de acción en materia penal con el que cuenta la ciudadanía en el ejercicio de la actividad fiscalizadora, toda vez, que el Decreto Número 51-92 en su artículo 116 establece: “...En los delitos de acción pública, el agraviado con capacidad civil o su representante o guardador..., podrán provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público. El mismo derecho podrá ser ejercido por cualquier ciudadano o asociación de ciudadanos contra funcionarios o empleados públicos que hubieren violado directamente derechos humanos en ejercicio de su función, o con ocasión de ella, o cuando se trate de delitos cometidos por funcionarios públicos que abusen de su cargo...”²⁸⁵; es decir, que si bien a raíz de la actividad fiscalizadora resultare una denuncia que inicie un proceso penal, la ciudadanía, a través de la figura de querellante adhesivo, puede ejercer acciones propias de la fiscalización ciudadana, durante el proceso penal, ejemplificando dicha situación, con lo enmarcado en el artículo citado al expresar “... El querellante podrá siempre colaborar y coadyuvar con el fiscal en la

²⁸⁴ *Ibid.* Art. 24 BIS.

²⁸⁵ *Ibid.* Art. 116.

investigación de los hechos...Si el querellante discrepa de la decisión del fiscal podrá acudir al Juez de Primera Instancia de la jurisdicción...”²⁸⁶.

Un claro ejemplo de la situación anterior, radica en el caso expuesto a través de los medios periodísticos, en torno al cual expusieron “Denuncian a cinco comunas por negar información.... Vecinos de cinco comunidades, con el acompañamiento de Acción Ciudadana..., denunciaron ante el Ministerio Público...a cinco alcaldes y sus corporaciones municipales por el delito de retención de información pública. Los pobladores reclaman que se les ha negado información de acceso público sobre proyectos desarrollados por las administraciones actuales y anteriores, sobre los cuales tiene derecho a conocer los datos para ejercer fiscalización...”²⁸⁷

c.6. Derecho de reunión y manifestación

Constituyen estos derechos las máximas herramientas que puede implementar la población guatemalteca para exigir el resguardo y garantía de sus derechos, respecto a los cuales, la norma constitucional establece: “Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. Los derechos de reunión y de manifestación pública no pueden ser restringidos, disminuidos o coartados...”²⁸⁸. Un claro ejemplo de la utilización de estos derechos se materializó en los acontecimientos registrados en Guatemala en el año 2015²⁸⁹, los cuales surgieron a raíz de que la población guatemalteca conoció una serie de casos de corrupción, lo cual conllevó a que reaccionaran mediante reuniones y manifestaciones que a la postre ocasionaron la dimisión de la Vicepresidenta y del Presidente de la República de Guatemala.

²⁸⁶ *Loc. cit.*

²⁸⁷ Boche, Evelyn. Denuncian a cinco comunas por negar información. El Periódico. Guatemala. 20 de abril. 2017. 7301. Pág. 6.

²⁸⁸ Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de la República de Guatemala y sus Reformas. Op. cit.* Art. 33.

²⁸⁹ Es pertinente hacer mención que estas manifestaciones surgieron de forma espontánea de parte de la población guatemalteca, sin embargo, a la postre se inició a conocer, a través de los medios de comunicación, diferente información en la que hacía de conocimiento que existían determinadas persona que se acreditaban a título personal el haber organizado dichas movilizaciones e inclusive se hizo de conocimiento de la población que determinadas personas se aprovecharon de la situación suscitada para obtener determinados beneficios o cargos públicos.

c.7. Libertad de emisión del pensamiento

Establece el cuerpo constitucional en su artículo 35: "...Es libre la emisión del pensamiento por cualesquiera medios de difusión, sin censura ni licencia previa. Este derecho constitucional no podrá ser restringido por ley o disposición gubernamental alguna.... No constituyen delito o falta las publicaciones que contengan denuncias, críticas o imputaciones contra funcionarios o empleados públicos por actos efectuados en el ejercicio de sus cargos.... Es libre el acceso a las fuentes de información y ninguna autoridad podrá limitar ese derecho..."²⁹⁰. Lo anterior reconoce el derecho de la población guatemalteca a poder expresarse con total libertad sobre determinados asuntos relacionados con el Estado, sus organismos, los empleados públicos, los funcionarios públicos, las entidades descentralizadas u autónomas y todas aquellas personas que manejen fondos públicos o presten servicios básicos; es decir que la libertad de emisión del pensamiento se materializa como el derecho constitucional que tienen los ciudadanos y ciudadanas "...a expresarse, sin peligro a un castigo severo, sobre asuntos políticos, definidos en sentido amplio, incluyendo la crítica de los cargos públicos, el gobierno, el régimen político, el orden socio-económico y la ideología prevaleciente..."²⁹¹.

Un ejemplo de como puede constituirse la libertad de emisión del pensamiento en una acción derivada de la fiscalización ciudadana, lo enmarca los acontecimientos del año 2015 en Guatemala, en los cuales la ciudadanía a través de las redes sociales, ponía de manifiesto su descontento con la actuación de los gobernantes y a su vez, en ejercicio de este derecho se organizaron, a través de los mismos medios, para materializar sus derechos constitucionales de reunión y manifestación.

4.2. Problemáticas que afectan el adecuado desarrollo de la fiscalización ciudadana en Guatemala

Hacer referencia a la fiscalización ciudadana es hacer referencia a la participación ciudadana. Cuando se aborda esta última temática, es pues, indispensable conocer acerca de la democracia, en virtud de que los factores que limitan y representan una

²⁹⁰ Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de la República de Guatemala*. Op. cit. Art. 35.

²⁹¹ Dahl, Robert A. Op. cit. Pág. 100.

problemática al adecuado desarrollo del sistema democrático de gobierno, a su vez, se constituyen como factores que violentan el desarrollo de la participación ciudadana y por ende, de la fiscalización ciudadana.

Un informe realizado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo enmarca como limitantes a la democracia los "...Poderes institucionales y poderes fácticos..."²⁹², en torno a los cuales expresa "...Un problema tradicional de los países latinoamericanos ha sido el divorcio entre los poderes institucionales y los poderes fácticos: si bien los textos constitucionales otorgan gran peso al Poder Ejecutivo y una importante capacidad de acción al Legislativo y al Judicial, el poder real suele residir en instituciones a las que las normas asignan otras funciones... o en grupos que no forman parte del orden político-institucional..."²⁹³. En torno a lo anterior, en Guatemala, es evidente la cooptación que han realizado determinadas estructuras en los organismos del Estado y en todas las instituciones de las cuales depende para lograr alcanzar el fin por el cual se ha constituido.

En relación a lo expuesto, pueden traerse a colación una diversidad de casos como los siguientes: "...Red de falsificadores de pasaportes..., Corrupción en el Sistema Penitenciario..., Contratación irregular de servicios en el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social..., Plazas fantasmas en el Congreso de la República..., Caso Fraude en la Policía Nacional Civil..., Antejudio Chávez, Arreaga y Yanes..., Caso tráfico de influencias en el Ministerio de Desarrollo Social..., Redes..., Negociantes de la Salud..., Corrupción Judicial..."²⁹⁴, así se podría hacer mención de una enorme cantidad de casos en los cuales se evidencia como los poderes institucionales y los poderes fácticos crean enormes estructuras delincuenciales a través de las cuales se pretenden alcanzar determinados fines ilícitos y que, en ocasiones, pueden alcanzar grandes dimensiones, como se puede ejemplificar con el comúnmente denominado caso "La Línea".

²⁹² Programa de las Naciones Unidas Para el Desarrollo. (PNUD) *La democracia en América Latina.: hacia una democracia de ciudadanos y ciudadanas. Op. Cit.* Pág. 155.

²⁹³ *Loc. Cit.*

²⁹⁴ Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala. (CICIG). *Informe de la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala con ocasión de su octavo año de labores.* Guatemala. 2015. Págs. 16, 17, 18, 19, 24, 25, 26, 27, 28 y 30.

Para el año 2016, un informe realizado por la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CICIG) establecía que: "...Los casos de investigación, especialmente los relacionados con la corrupción administrativa..., han evidenciado la complejidad y los alcances de los esquemas utilizados para cometer los delitos y la relevancia de los autores en el ámbito institucional.... Los actos de corrupción no eran acciones aisladas sino producto de una estructura criminal que capturó el poder, provocando en algunos casos la institucionalización de la corrupción. Estos actos ilegales son el resultado de alianzas establecidas entre...funcionarios públicos, operadores de justicia, políticos, empresarios y particulares..."²⁹⁵.

En este orden de ideas, se considera que una de las mayores problemática para el adecuado desarrollo de la fiscalización ciudadana, es la existencia de poderes institucionales y poderes fácticos que no se interesan en que la ciudadanía pueda contar con una herramienta que les permita obligar a que la actuación de funcionarios y empleados públicos se apegue al principio de legalidad y, más aún, no les interesa que la ciudadanía pueda contar con una herramienta que les permita coadyuvar y controlar el adecuado funcionamiento de las acciones legislativas, ejecutivas y judiciales en el Estado guatemalteco.

Hay quien podría argumentar que los verdaderos problemas del adecuado desarrollo de la fiscalización ciudadana en Guatemala los constituyen situaciones como la corrupción, el nepotismo, el tráfico de influencias, entre muchas otras; sin embargo, estas solo son el resultado de la existencia de poderes institucionales y poderes fácticos que operan en búsqueda de sus intereses personales, estructuras que se integran por funcionarios públicos de los más altos cargos, sindicalistas, contratistas del Estado, funcionarios públicos, empleados públicos, miembros de entidades descentralizadas, miembros de partidos políticos, miembros de los medios de comunicación, empresarios (tanto nacionales, como extranjeros), miembros del crimen organizado e inclusive miembros y entidades de la comunidad internacional, entre muchos otros, que desean poseer

²⁹⁵ Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala. (CICIG). *Noveno Informe de Labores de la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CICIG)*. Guatemala. 2016. Pág. 38.

determinada cuota de poder dentro del aparato estatal y así lograr alcanzar sus intereses particulares.

Lo anterior refleja que en Guatemala "...los principales obstáculos en el ejercicio de los derechos tienen su origen en la estructura del Estado de Guatemala que asegura "el disfrute de privilegios por parte de una pequeña parte de la población, en detrimento de la mayoría"..."²⁹⁶, lo cual enmarca el segundo problema que afronta el desarrollo de la fiscalización ciudadana en Guatemala, el cual se constituye en el poco interés de la ciudadanía en fiscalizar todas las actuaciones referentes o que se relacionen con el Estado. Esto a raíz de las precarias condiciones de vida que posee la gran mayoría de guatemaltecos y guatemaltecas, en los cuales la pobreza, la desnutrición, el desempleo, la falta de educación, la falta de oportunidades de desarrollo, la inseguridad, la violencia, la discriminación y la exclusión son factores constantes en el día a día.

Expone Rousseau: "...Cuanto mejor constituido esté el Estado, los asuntos públicos más se imponen sobre los privados en el espíritu de los ciudadanos. Existen incluso menos asuntos privados, pues la suma de la felicidad común aporta una porción mayor a la de cada individuo, que ha de buscarla menos en los asuntos particulares. En una ciudad bien gobernada, todos corren a las asambleas; bajo un mal gobierno a nadie le gusta acudir a ellas.... Tan pronto como alguien dice de los asuntos del Estado: ¿qué más me da? Se debe contar con que el Estado está perdido..."²⁹⁷; es decir, que en cuanto a la ciudadanía ya no le interesen los asuntos del Estado, puede deducirse, que no queda más que esperar la debacle del mismo. Sin embargo, en cuanto la ciudadanía se interesa por los asuntos del Estado y comprenda la importancia de involucrarse en los mismos, puede entonces concebirse a la fiscalización ciudadana, como un mecanismo que coadyuve a mejorar los niveles de vida y por ende, iniciar a tener un verdadero desarrollo integral; y es aquí donde surge otra nueva problemática que debe afrontar la fiscalización ciudadana.

²⁹⁶ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Op. Cit.* Pág. 27.

²⁹⁷ Rousseau, Jean Jacques. *Op. cit.* Pág. 106.

Si bien la ciudadanía puede desear fiscalizar los asuntos de Estado, el desconocimiento y escaso desarrollo (tanto doctrinario como legal) del asunto en cuestión, hacen que esta tarea se vuelva compleja y adquiera enormes grados de dificultad para su ejecución, puesto que, en cuanto los ciudadanos y ciudadanas no comprendan qué es, cuáles son sus alcances, los medios a través de los cuales pueden ejercerla y las acciones que pueden derivar de la misma, ¿cómo podrán ejercitarla?

Bien se podría sostener la premisa de que el desconocimiento y falta de desarrollo de la fiscalización ciudadana son medios de protección de los poderes institucionales y poderes fácticos en el Estado a través de los cuales buscan seguir realizando sus actividades ilícitas de forma impune. Sin embargo, la ciudadanía tiene la posibilidad de revertir dicha situación, puesto que, en cuanto la ciudadanía exija el desarrollo legal de la fiscalización ciudadana, exige a su vez, una herramienta que promueve la transparencia en los asuntos de Estado, exige una herramienta para el resguardo de sus derechos e intereses fundamentales, exige entonces una herramienta que les permita fortalecer el Estado de Derecho y la democracia en Guatemala.

En este punto se hace evidente que no es mera casualidad, de que dentro del Estado guatemalteco, se repitan de forma constante los mismos acontecimientos una y otra vez, dado que estos, son meros productos de la existencia de poderes institucionales y poderes fácticos, que se resisten a encuadrar sus acciones a la legalidad en pro del bien común.

Y es aquí donde la fiscalización ciudadana se vuelve la solución de sus propios problemas, pues, al constituirse la ciudadanía como un real y verdadero fiscalizador del aparato estatal, entonces, puede constituirse este tipo de actuar, como una barrera que protege los intereses y derechos de la población guatemalteca, obligando a que estos poderes institucionales y poderes fácticos, tengan que re encauzar su actuar hacia la realización de acciones que procuren el bien común y no sus intereses particulares, de modo que en determinado punto se podría minimizar el impacto que los mismos poseen dentro del Estado.

Si se considera todo lo expuesto al momento, pueda que surja una pregunta, a saber: ¿Qué medidas son de necesaria implementación para coadyuvar al adecuado desarrollo de la fiscalización ciudadana en Guatemala?, cuestión que para su resolución requiere de un apartado en específico.

4.3. Medidas para el adecuado desarrollo de la fiscalización ciudadana

Alcanzar la materialización del adecuado desarrollo de la fiscalización ciudadana, requiere, en principio, de la implementación de una enorme cantidad de medidas, y abordar cada una de ellas, requeriría de una grandiosa labor que exigiría de un extenso trabajo. Sin embargo, en el presente apartado, se abordará, una de las principales medidas a implementar para que dentro del Estado guatemalteco se inicie con el adecuado desarrollo de la fiscalización ciudadana.

En Guatemala no existe una ley que fomente la participación ciudadana, como en los casos de Colombia, Ecuador y Bolivia. En tal virtud, es indispensable que se genere la misma, y que esta incluya determinadas figuras jurídicas²⁹⁸ que faciliten el desarrollo de procesos de fiscalización. Entonces ¿cuáles deben de ser estas figuras?

En principio²⁹⁹, el cuerpo normativo debe contemplar la definición de lo que puede llegar a entenderse por fiscalización ciudadana, sus límites y alcances, así como la forma en que puede ejercerse.

Realizada la labor anterior, es necesario que la ley en cuestión aborde figuras que promueven la participación ciudadana y en las cuales se encuentra intrínseca la labor fiscalizadora, como lo fue el caso de las asambleas ciudadanas en Grecia; el referendo, la revocaría del mandato, el plebiscito, la consulta popular o el cabildo abierto en Colombia; las audiencias públicas, los observatorios, la rendición de cuentas, las

²⁹⁸ Para el desarrollo del presente capítulo se hace necesario acudir a información proporcionada en el capítulo 1 del presente trabajo.

²⁹⁹ Es prudente aclarar que al proponer la creación de una ley de participación ciudadana, lo que se desea es que exista un cuerpo normativo que de forma expresa reconozca determinadas figuras, derechos, principio o facultades que garantice la participación ciudadana a las y los guatemaltecos.

veedurías ciudadanas en Ecuador o bien, mecanismos de control social como en Bolivia.

Si se analizan las figuras propuestas, pueda que surja la cuestión: ¿Por qué estas figuras?

Al considerar el caso de Guatemala se pueden encontrar figuras como el derecho de petición, el libre acceso a la información, el derecho de asociación, el derecho de consulta de los pueblos indígenas, la descentralización, entre otros. Sin embargo, las mismas nos son suficientes, para que la ciudadanía se constituya mediante la actividad fiscalizadora como una verdadera oposición en torno a los asuntos referentes o que se relacionen con el Estado.

Para materializar la premisa anterior, es necesario ejemplificar dicha situación con el siguiente caso:

- Dado el caso de que una persona quede electa de forma democrática como alcalde, pero exista un enmarcado descontento de la población a la cual supuestamente representa, ya que consideran que dicha persona no vela por sus intereses, con una figura como la revocatoria de mandato (existente en Colombia), la misma población podría fiscalizar el trabajo del alcalde verificando que vele por el bien común, y en caso de no cumplir con lo que le ha prometido a la población, pueda ser removido del cargo por el cual ha sido electo.

Pueda que el caso expuesto con anterioridad aún no posea la firmeza necesaria para respaldar la razón de proponer dichas figuras, por lo cual, es ineludible brindar otro ejemplo:

- En Guatemala los pueblos indígenas poseen un determinado derecho de consulta, a diferencia de Colombia, país en el cual existe la consulta popular, diferenciándose dichas figuras, en que la primera aplica únicamente a los miembros que integren los pueblos indígenas y la segunda aplica a cualquier ciudadano.

Esta situación se agrava aún más, puesto que, el escaso desarrollo del derecho de consulta de los pueblos indígenas en Guatemala ha repercutido de tal forma que la resolución que de dicho proceso se suscite, no posee efectos vinculantes. Caso contrario es la situación presentada en Colombia, en donde la resolución que surge de la consulta popular, posee efectos vinculantes.

En este punto pueda que aún no quede claro el por qué de las figuras propuestas, por esta razón se hace necesario, acudir a otro caso:

- En el caso que la ciudadanía quiera realizar determinada queja sobre los asuntos públicos, bien podría, mediante las audiencias públicas, concretizar de una mejor forma la actividad que desee realizar.

Podría argumentarse, que en Guatemala existe el derecho de petición y que con base en el mismo podría realizarse la actividad expuesta. Sin embargo, nuevamente la realidad sobre el ejercicio del derecho de petición en el Estado guatemalteco, dificulta que la ciudadanía, mediante dicho derecho, pueda ejercer la actividad expuesta.

Pueda que aún se argumente que figuras como el control social o la rendición de cuentas ya existen en el orden jurídico nacional; sin embargo, aún no poseen un significativo desarrollo (al menos jurídico), como lo puede llegar a representar el desarrollo alcanzado en Estados como Ecuador o Bolivia.

Para ejemplificar el argumento vertido con anterioridad, es prudente traer a colación el siguiente caso:

- En Bolivia existe la Ley de Participación y Control Social, mediante la cual se pretende implementar mecanismos de control social para que la ciudadanía pueda ejercer determinadas actividades. Este no es el caso en Guatemala, Estado en el cual una de las pocas referencias expresas al control social se encuentran dispersas en distintos cuerpos normativos, dentro de los cuales se puede mencionar el Decreto Número 14-2002, Ley General de Descentralización.

La situación anterior se repite en torno a la rendición de cuentas, en virtud de que en el Estado ecuatoriano dicha figura se encuentra también en una regulada en la específica, la Ley Orgánica de Participación Ciudadana, mientras que en Guatemala, la regulación en torno a la figura en cuestión, se encuentra dispersa en distintos cuerpos legales.

En este punto pueda que surja la cuestión: ¿Son suficientes las figuras legales mencionadas para coadyuvar al adecuado desarrollo de la fiscalización ciudadana en el país? Pregunta a la cual bastaría responder: no. En virtud de que cada una de las figuras mencionadas atienden a la situación particular de otros Estado, en Guatemala, deben desarrollarse atendiendo al escenario económico, jurídico, político y social del país; a su vez, debe procurarse desarrollar figuras de participación ciudadana propias (es decir que no necesariamente existan en otros Estados), o incluso aplicar figuras que funcionen de forma eficaz y eficiente en otros Estados adaptándolas a las necesidades, características y condiciones que exige el país, para que así sean aplicables a cualquier organismo del Estado, a cualquier funcionario o empleado público, a cualquier tercero que maneje fondos del Estado o preste servicios básicos, puesto que, como bien expone Rousseau: "...La estructura de un Estado es verdaderamente sólida y duradera cuando las conveniencias son observadas de modo que las relaciones naturales y las leyes siempre están de acuerdo sobre los mismos puntos, y estas no hacen, por así decirlo, sino asegurar, acompañar y rectificar las otras..."³⁰⁰.

Reconocidas de forma expresa las distintas figuras de participación ciudadana mediante la cuales se puede ejercer la fiscalización ciudadana de forma directa o indirecta, es necesario que se regulen, ya sea mediante la estipulación de delitos o faltas, sanciones para todo aquel que desee impedir el adecuado desarrollo y utilización de las mismas.

Al iniciar con la implementación de medidas que garanticen el adecuado desarrollo de la fiscalización ciudadana en Guatemala, poco a poco, se empezarán a generar determinados beneficios, tanto para el Estado de Derecho, como para la democracia

³⁰⁰ Rousseau, Jean Jacques. *Op. cit.* Pág. 60.

guatemalteca, por lo cual, en este punto surge la necesaria pregunta de ¿cómo se pueden concebir estos beneficios de la fiscalización ciudadana para el Estado de Derecho y la democracia guatemalteca?

4.4. Beneficios del desarrollo de la fiscalización ciudadana para el Estado de Derecho y la democracia guatemalteca

La fiscalización ciudadana puede ser concebida como una figura jurídica a través de la cual la ciudadanía puede, ya sea de forma individual o colectiva, informarse, participar, verificar, controlar, determinar, auditar, comprobar, comparar, discutir, monitorear, opinar y ejercer cualquier otra actividad que conlleve fiscalizar las actividades de la gestión pública en cualquiera de sus niveles, ya sean ejecutados por funcionarios o empleados públicos o por terceros que manejen fondos públicos o presten servicios básicos, con la finalidad de procurar el buen gobierno a través de la protección de los derechos e intereses colectivos y así, coadyuvar a alcanzar el bien común.

Al contemplar toda este amalgama de actividades, la figura en cuestión se impone como un límite para los poderes institucionales o poderes fácticos en el país, considerando que, como actividad fiscalizadora, constituye una valiosa herramienta para el combate de fenómenos como la corrupción, el nepotismo, el tráfico de influencias, entre otros, los cuales representan mecanismos utilizados por dichos poderes para lograr alcanzar sus intereses particulares, obligándolos a re-direccionar sus actividades, procurando el bienestar de la población guatemalteca.

En torno a las ideas expuestas con anterioridad, la fiscalización ciudadana, puede ayudar a que no solamente se re-direccionen las actividades de los poderes institucionales o poderes fácticos, sino a su vez, representa una herramienta que coadyuva a instaurar un legítimo Estado de Derecho y una real y verdadera democracia en Guatemala.

En cuanto la ciudadanía realiza actividades de fiscalización, busca en principio resguardar los derechos e intereses fundamentales que el orden jurídico les reconoce;

sin embargo, estos parámetros, no son suficientes para lograr que se fortalezca el Estado de Derecho y la democracia, por esta razón se necesita establecer de forma expresa cuales son los aspectos e instituciones fundamentales³⁰¹ que se deben procurar proteger mediante la actividad en cuestión.

Pueden enmarcarse como aspectos necesarios para el Estado de Derecho, los siguientes: "...Imperio de la ley: ley como expresión de la voluntad general.... Separación de poderes: legislativos, ejecutivo y judicial.... Legalidad del gobierno: su regulación por la ley y el control judicial.... Derechos y libertades fundamentales: garantías jurídico-formal y realización material...."³⁰². Se pueden dilucidar como instituciones fundamentales para la democracia: los "...Cargos públicos electos.... Elecciones libres, imparciales y frecuentes.... Libertad de expresión.... Fuentes alternativas de información.... Autonomía de las asociaciones....Ciudadanía inclusiva..."³⁰³.

En cuanto los ciudadanos y ciudadanas, resguarden y garanticen los aspectos e instituciones mencionadas, lograrán "...evitar el gobierno de autócratas crueles y depravados..."³⁰⁴, garantizarán "...una cantidad de derechos fundamentales que los gobiernos no democráticos no garantizarán ni pueden garantizar..."³⁰⁵, asegurarán "...un mayor ámbito de libertad personal..."³⁰⁶ protegerán "...sus propios intereses fundamentales...", proporcionarán a así mismos "...una oportunidad máxima para que...ejerciten la libertad de autodeterminarse..."³⁰⁷, generarán la "...oportunidad máxima para ejercitar la responsabilidad moral..."³⁰⁸, promoverán "...el desarrollo humano..."³⁰⁹ y fomentarán "...un grado relativamente alto de igualdad política..."³¹⁰.

³⁰¹ En relación a los presentes aspectos e instituciones fundamentales se recomienda la lectura de los textos *La democracia. Una guía para los ciudadanos.*, *La poliarquía. Participación y oposición*, y *La democracia y sus críticos* del autor Robert A. Dahl.

³⁰² *United States Agency International Development. (USAID). Op. cit. Pág. 73.*

³⁰³ Dahl, Robert A. *Op. cit.* Pág. 99.

³⁰⁴ *Ibid.* Pág. 72.

³⁰⁵ *Loc. cit.*

³⁰⁶ *Loc. cit.*

³⁰⁷ *Loc. cit.*

³⁰⁸ *Loc. cit.*

³⁰⁹ *Loc. cit.*

³¹⁰ *Loc. cit.*

Pero para que todo esto pueda acontecer, es necesario comenzar a proteger, resguardar y garantizar, mediante el ejercicio de la fiscalización ciudadana, determinados criterios³¹¹ fundamentales para la construcción de un verdadero y real sistema gobierno democrático, a saber: "...Participación efectiva.... Igualdad de voto.... Comprensión Ilustrada.... Control de la Agenda... Inclusión de los adultos..."³¹² y en cuanto más se consolide la democracia, más se consolidará el Estado de Derecho, pues ambos se integran y complementan, de tal modo que si uno posee un estado precario, similar será la situación del otro.

Pareciere que lo expuesto al momento es más el escenario de una utopía, que el escenario real instaurado en el Estado de Guatemala; sin embargo, es aquí en donde radica una de las características más importantes de la fiscalización ciudadana, es pues, esta figura jurídica, una herramienta que permite a la ciudadanía una lucha constante por el derecho, por sus derechos. Ya lo dijo el ilustre tratadista Rudolph Von Ihering "...En tanto que el derecho tenga que estar preparado contra el ataque por parte de la injusticia- y esto durará mientras exista el mundo- no le será ahorrada la lucha. La vida del derecho es lucha, una lucha de los pueblos, del poder del Estado, de los estamentos o clases, de los individuos. Todo derecho en el mundo ha sido logrado por la lucha, todo precepto jurídico importante ha tenido que ser arrancado a aquéllos que lo resisten, y todo derecho, tanto de un pueblo como el de un individuo, presupone la disposición constante para su afirmación. El derecho no es mero pensamiento, sino fuerza viviente..."³¹³.

En cuanto la ciudadanía desee luchar por sus derechos, hay esperanza de la construcción de un mejor Estado y en cuanto hay esperanza existe la fuerza necesaria para que la población exija el desarrollo de nuevas figuras jurídicas que pueden llegar a integrar a la fiscalización ciudadana³¹⁴, se da la fuerza necesaria para solicitar que las

³¹¹ Para profundizar en estos criterios se recomienda el estudio del texto *La democracia. Una guía para los ciudadanos* del autor Robert Dahl.

³¹² Dahl, Robert A. *Op. cit.* Pág. 47 y 48.

³¹³ Von Ihering, Rudolf. *La lucha por el Derecho*. Traducción de: Francisco Javier de Amorrortu. S/E. S/A. Pág. 5.

³¹⁴ Pueden contemplarse dentro de estas figuras el plebiscito, la revocatoria del mandato, entre muchas otras.

figuras jurídicas ya existentes³¹⁵, sean respetadas, aplicadas y desarrolladas de una forma eficaz y eficiente, la fuerza para ejercer la actividad fiscalizadora y así crear un país próspero en el cual se garantice y materialice el desarrollo integral de la población. Es entonces, la fiscalización ciudadana una herramienta idónea para alcanzar, mantener, reguardar y garantizar, tanto al Estado de Derecho, como a la democracia.

³¹⁵ Figuras que integran la fiscalización ciudadana como lo pueden ser el derecho de consulta de los pueblos indígenas, el derecho de petición, entre muchas otras.

CAPÍTULO 5

PRESENTACIÓN DE RESULTADOS Y DISCUSIÓN

La limitación de la falta de desarrollo doctrinario y jurídico de la fiscalización ciudadana en Guatemala, conlleva iniciar con una investigación de tipo jurídico descriptiva y jurídico exploratoria, esto con la intención de concretar un análisis que permita verificar los beneficios del adecuado desarrollo de dicha figura jurídica y así establecer la importancia que posee para el fortalecimiento del Estado de Derecho y la democracia en Guatemala. Esta labor, a su vez, requiere que la estructura de la investigación se base en análisis de datos cualitativos y cuantitativos, así como de métodos de investigación deductivos-inductivos e inductivos-deductivos, mediante los cuales, en principio, se busque materializar el análisis requerido y, por ende, se pueda determinar en que consiste la fiscalización ciudadana, establecer su naturaleza jurídica, examinar los mecanismos empleados para su ejercicio, comparar el desarrollo de la fiscalización ciudadana en algunos países latinoamericanos, así como de las figuras creadas para ejercerla, examinar su desarrollo jurídico y explicar los mecanismo para su ejercicio en Guatemala, y a su vez, analizar las problemáticas que debe afrontar para su adecuado desarrollo; todo con la finalidad de responder una pregunta: ¿Qué beneficios genera el adecuado desarrollo de la fiscalización ciudadana para el Estado de Derecho y la democracia guatemalteca?

Al realizar la investigación expuesta, se logra concretizar el objetivo general de la misma, estableciendo para el efecto que del conjunto de actividades que conlleva la figura de la fiscalización ciudadana, la misma, se puede constituir como una valiosa herramienta que enmarque determinados límites para los poderes institucionales y poderes fácticos instituidos en el Estado guatemalteco, obligándolos a re-direccionar su actuar, procurando garantizar el bienestar de la población guatemalteca y a su vez, la misma población, puede constituirse como un fiscalizador del Estado, actividad a través de la cual puede resguardar y proteger sus derechos e intereses fundamentales.

Los beneficios que el Estado guatemalteco puede obtener mediante la fiscalización ciudadana se pueden llegar a concretizar en la protección y resguardo de aspectos, instituciones y criterios³¹⁶ fundamentales que se necesitan para el adecuado desarrollo del Estado de Derecho y la democracia en Guatemala, a saber:

- Participación efectiva
- Igualdad de voto
- Comprensión ilustrada³¹⁷
- Control de la agenda³¹⁸
- Inclusión de los adultos
- Imperio de la ley
- Separación de poderes
- Legalidad del gobierno
- Derechos y libertades fundamentales
- Cargos públicos electos
- Elecciones libres, imparciales y frecuentes
- Libertad de expresión
- Fuentes alternativas de información
- Autonomía de las asociaciones
- Ciudadanía inclusiva

Al resguardar y proteger las figuras mencionadas con anterioridad, se logra crear un escenario que permite evitar la instauración de gobiernos autócratas y a su vez, garantiza, asegura, protege, proporciona, genera, promueve y fomenta:

- Derechos fundamentales.
- Libertad personal.

³¹⁶ Estos aspectos, criterios e instituciones son extraídos, por el autor del presente trabajo, de las siguientes obras: *La democracia. Una guía para los ciudadanos* de Robert Dahl; *El espíritu de las leyes* de Charles Louis de Secondat, Barón de Montesquieu; *Leviatán o la materia, forma y poder de una república* de Thomas Hobbes y la obra *El contrato social o principios del derecho político* de Jean Jacques Rousseau.

³¹⁷ En palabras del autor Robert Dahl, en su obra *La democracia. Una guía para los ciudadanos*. puede entenderse por comprensión ilustrada a que "...todo miembro debe tener oportunidades iguales y efectivas para instruirse sobre las políticas alternativas relevantes y sus consecuencias. Véase la pág. 48 de dicha obra.

³¹⁸ Entiéndase el control de la agenda, de acuerdo al criterio de Robert Dahl, como: "...Los miembros deben tener la oportunidad exclusiva de decidir cómo y, si así lo eligen, qué asuntos deben ser incorporados en la agenda...". Véase la pág. 48 de la obra *La democracia. Una guía para los ciudadanos* del autor aludido.

- Intereses fundamentales.
- Libertad de autodeterminación.
- Responsabilidad moral.
- Desarrollo humano.
- Igualdad política.

Con lo expuesto durante el desarrollo de la investigación, se hace necesario, para culminar con la misma, realizar un análisis y estudio de derecho comparado, para lo cual, es pertinente la utilización de un cuadro comparativo, en el que las figuras del referendo, la revocatoria del mandato, el plebiscito, la consulta popular, los cabildos populares y las audiencias públicas se constituyen como unidades de análisis; y como indicadores, el país donde se regulan, el cuerpo o cuerpos normativos que las regulan, sus objetivos, sus alcances, sus límites y el carácter de la resolución que surge a raíz de la utilización de las mismas. Los Estados sobre los cuales se realiza la comparación son el Estado colombiano, el Estado ecuatoriano y el Estado guatemalteco³¹⁹.

³¹⁹ Se han optado por estos Estados considerando, en el caso de los primeros dos, la existencia de un cuerpo normativo en el cual se desarrolla la participación ciudadana y por ende la fiscalización ciudadana.

	Referendo	Revocatoria de Mandato	Plebiscito	Consulta Popular	Cabildo Popular	Audiencias Públicas
Pais donde se regula	a. Colombia	a. Colombia b. Ecuador	a. Colombia	a. Colombia b. Ecuador c. Guatemala	a. Ecuador	b. Ecuador
Cuerpo Normativo	a. Colombia: • Constitución Política de Colombia. • Ley 134 de 1994 por la cual se dictan normas de participación ciudadana	a. Colombia: • Constitución Política de Colombia. • Ley 134 de 1994 por la cual se dictan normas de participación ciudadana. b. Ecuador: • Constitución de la República del Ecuador. • Ley orgánica de participación ciudadana	a. Colombia: • Constitución Política de Colombia. • Ley 134 de 1994 por la cual se dictan normas de participación ciudadana	a. Colombia: • Constitución Política de Colombia. • Ley 134 de 1994 por la cual se dictan normas de participación ciudadana. b. Ecuador: • Constitución Política de la República del Ecuador. • Ley orgánica de participación ciudadana.	a. Ecuador: • Constitución Política de la República del Ecuador. • Ley orgánica de participación ciudadana.	a. Ecuador: • Constitución política de la República del Ecuador. • Ley orgánica de participación ciudadana
Objetivo	a. Colombia: • Aprobar o rechazar un proyecto de norma jurídica o derogue o no una norma ya vigente.	a. Colombia: • Terminar el mandato que se le ha conferido a un gobernador o a un alcalde. b. Ecuador: • Revocar democráticamente el mandato de las autoridades de elección popular.	a. Colombia: • Obtener el pronunciamiento del pueblo sobre rechazar o apoyar una decisión del organismo ejecutivo.	a. Colombia: • Obtener el pronunciamiento formal del pueblo colombiano sobre algún asunto de trascendencia nacional, departamental, municipal, distrital o local. b. Ecuador: • Obtener el pronunciamiento de la ciudadanía en relación a	a. Ecuador: • Discutir asuntos específicos que se vinculen a la gestión gubernamental a nivel municipal.	a. Ecuador: • Atender peticiones o pronunciamientos de parte de la ciudadanía o para fundamentar acciones o decisiones del gobierno.

				cualquier asunto de interés de los ciudadanos o de las autoridades públicas.		
Alcances	<p>a. Colombia:</p> <ul style="list-style-type: none"> Nacional, regional, departamental, distrital, municipal o local. 	<p>a. Colombia:</p> <ul style="list-style-type: none"> Revocar el mandato de gobernadores o alcaldes. <p>b. Ecuador:</p> <ul style="list-style-type: none"> Revocar el mandato de cualquier autoridad pública, incluyendo al Presidente y Vicepresidente del Estado. 	<p>a. Colombia:</p> <ul style="list-style-type: none"> Se implementa para aprobar o rechazar alguna política del organismo ejecutivo. 	<p>a. Colombia:</p> <ul style="list-style-type: none"> Obtener el pronunciamiento del pueblo sobre cualquier asunto ya sea de interés de la ciudadanía o de las autoridades públicas, ya sea a nivel nacional o a nivel local. <p>b. Ecuador:</p> <ul style="list-style-type: none"> Obtener el pronunciamiento del pueblo sobre cualquier asunto ya sea de interés de la ciudadanía o de las autoridades públicas, ya sea a nivel nacional o a nivel local. 	<p>a. Ecuador:</p> <ul style="list-style-type: none"> Consultar a la ciudadanía, mediante sesiones públicas abiertas, determinados asuntos municipales. 	<p>a. Ecuador:</p> <ul style="list-style-type: none"> Es convocada por autoridad pública ya sea por petición de la ciudadanía o por la misma autoridad, y a través de la misma se podrá conocer temas como información sobre los actos y decisiones de la gestión pública, presentar propuestas o quejas en relación a asuntos públicos y entrar a debatir problemas que afectan determinados intereses colectivos.
Limites	<p>a. Colombia:</p> <ul style="list-style-type: none"> Aplicable a proyectos de norma jurídica o a normas jurídicas ya existentes. 	<p>a. Colombia:</p> <ul style="list-style-type: none"> Únicamente puede promoverse por insatisfacción general de la ciudadanía o por incumplimiento del programa de gobierno del gobernador o alcalde, siempre y 	<p>a. Colombia:</p> <ul style="list-style-type: none"> Solo puede convocarse a plebiscito para que el pueblo apruebe rechace una decisión o política del organismo ejecutivo, siempre y 	<p>a. Colombia:</p> <ul style="list-style-type: none"> Solo puede solicitarse por autoridad competente. 	<p>a. Ecuador:</p> <ul style="list-style-type: none"> Únicamente puede convocar la autoridad pública para conocer asuntos municipales. 	<p>a. Ecuador:</p> <ul style="list-style-type: none"> Solo puede ser convocada por autoridad pública.

		<p>cuando, hubiese transcurrido no menos de un año de la toma de posición en su cargo.</p> <p>b. Ecuador:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Solamente se puede promover por incumplimiento en el plan de trabajo; por el incumplimiento de sus funciones, por incumplimiento de las disposiciones legales relacionadas con la participación ciudadana, por incumplimiento de las obligaciones constitucionales y que la ley le asigna a sus cargos, siempre y cuando se hubiese cumplido el primer año de su gestión o el último. 	<p>cuando la misma no requiera de la aprobación del Congreso, salvo los casos que expresamente establezca el orden jurídico.</p>			
<p>Carácter de la resolución</p>	<p>a. Colombia:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Obligatoria 	<p>a. Colombia:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Obligatoria <p>b. Ecuador:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Obligatoria 	<p>a. Colombia:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Obligatoria 	<p>a. Colombia:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Obligatoria <p>b. Ecuador:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Obligatoria 	<p>a. Ecuador:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Consultivo 	<p>a. Ecuador:</p> <ul style="list-style-type: none"> • ----

5.1. Presentación y discusión de resultados

Realizado el análisis y estudio de derecho comparado a través del cuadro comparativo que antecede a este apartado se puede justificar, en principio, por qué se ha hecho la recomendación (realizada en otro capítulo) de la creación y entrada en vigencia de una ley de participación ciudadana en Guatemala, considerando pues, que el estudio se basó en la existencia de determinadas figuras de participación ciudadana, a través de las cuales se pueden materializar las distintas actividades que conlleva la fiscalización ciudadana, en los Estados colombiano, ecuatoriano y guatemalteco, no existiendo en este último, ninguna de las figuras en cuestión.

Puede llegarse a argumentar, ante el hecho de que ninguna de las figuras examinadas este contemplada en el orden jurídico guatemalteco, que es una cuestión adrede planificada por el autor del presente trabajo. Sin embargo, este argumento puede ser rebatido en cuanto a que a las figuras elegidas, son las que se ajustan y responden de mejor manera para concretizar los beneficios que puede llegar a generar el desarrollo de la fiscalización ciudadana en un Estado, y que el hecho de no estar contempladas en el orden jurídico de Guatemala, demuestra el poco o nulo desarrollo que la fiscalización ciudadana posee en el país.

A su vez, también puede plantearse el argumento de que las figuras en cuestión responden en sí, al desarrollo de la participación ciudadana en el sistema democrático instaurado dentro de un Estado, ante el cual se puede responder, que la fiscalización ciudadana es una figura intrínseca a la participación ciudadana, por lo cual, no puede concebirse su existencia sin esta última. En cuanto exista el desarrollo de la participación ciudadana, también existirá el desarrollo de la fiscalización ciudadana, ya que es esta última, constituye una actividad primordial en el ejercicio de la participación ciudadana.

Por último, podría generarse un argumento fundamentado en la pregunta ¿por qué no elegir las figuras a través de las cuales se desarrolla la fiscalización ciudadana en Guatemala (como lo pueden ser la descentralización, el derecho de petición, entre

otras), para realizar el estudio y análisis de derecho comparado con los Estados colombiano y ecuatoriano? Cuestión a la cual basta responder, que las figuras a través de las cuales se ha establecido el desarrollo de la fiscalización ciudadana en Guatemala, son figuras fundamentales que de forma mínima deben de poseer y garantizar aquellos Estados que presuman y deseen instaurar un Estado de Derecho y una democracia, y que de no poseerlas o no desarrollarlas de forma adecuada, no valdría la pena siquiera mencionarlas.

Aclaradas estas cuestiones, es prudente continuar con el razonamiento objeto del presente apartado, por esta razón es necesario mencionar que de las figuras de referendo, revocatoria de mandato, plebiscito, consulta popular, cabildo popular y audiencias públicas, solo dos coinciden en cuanto su regulación en los Estados colombiano y ecuatoriano, siendo estas las figuras de la revocatoria de mandato y la consulta popular.

En cuanto a estas figuras, ambas se encuentran regulas tanto en la Constitución de sus respectivos Estados, como en otros cuerpos normativos que promueven la participación ciudadana.

En torno a la revocatoria del mandato, esta posee como objetivo en ambos Estados, el revocar o dar por terminado el mandato de alguna autoridad pública, siendo para el caso de Colombia, los alcaldes y gobernadores y, para el caso de Ecuador, todas aquellas autoridades que ostenten su cargo a razón de haber sido elegidos de forma democrática. En ambos casos, dicha figura puede ser promovida por la ciudadanía, por determinadas razones expresamente establecidas en la ley, entre las cuales destacan, para Colombia, la insatisfacción de la ciudadanía o el incumplimiento del programa de gobierno y, para el caso de Ecuador, por el incumplimiento del plan de trabajo o por incumplimiento de las obligaciones constitucionales que conlleva su cargo. Es importante traer a colación que, de los casos en cuestión, el que posee un mayor alcance es la revocatoria del mandato existente en Ecuador, ya que mediante la misma

se puede revocar, inclusive, el mandato otorgado al Presidente y Vicepresidente del Estado ecuatoriano.

Para el caso de Guatemala no se logró determinar la existencia de la figura de revocatoria del mandato dentro del orden jurídico nacional. Se considera una figura de alto grado de necesidad en el entorno guatemalteco, considerando el continuo descontento de la ciudadanía con las autoridades públicas, situación que se agrava aún más en el caso de los alcaldes y gobernadores y que encuentra su punto más álgido con los hechos acontecidos en el año 2015.

Puede que ahora surja la cuestión: ¿Cómo se ejerce la fiscalización ciudadana a través de la revocatoria del mandato?, a la cual bastaría responder, que impulsa a la ciudadanía a utilizar esta figura jurídica, si no su descontento por el actuar de las autoridades públicas, y que conlleva a que se genere este descontento sino que la ciudadanía se constituya como un fiscalizador en el actuar de las autoridades públicas. Sin embargo, la acción fiscalizadora no se presenta únicamente, en torno a lo que impulsa a la utilización de la revocatoria del mandato, sino a su vez, la misma ciudadanía se puede constituir como un fiscalizador de que dicha figura se aplique por los intereses adecuados y no por intereses espurios.

En torno a lo anterior, puede deducirse que la revocatoria del mandato se constituye como un mecanismo de acción de la actividad fiscalizadora, tal como lo puede llegar a ser la acción constitucional de amparo o la libertad de emisión del pensamiento en Guatemala.

Al abordar la figura de la consulta popular, se advierte que la misma se encuentra regulada, tanto en Colombia como en Ecuador, en sus Constituciones y otras leyes que promueven la participación ciudadana. La gran diferencia de esta figura entre ambos Estados, radica en que en Ecuador la misma puede ser promovida por interés de la ciudadanía, por lo cual es la misma ciudadanía quien puede solicitarla; caso contrario, el caso colombiano en el cual dicha figura es promovida por intereses de índole

nacional, departamental, municipal, distrital o local, por lo que solo puede ser solicitada por autoridad competente. Pese a esto, en ambos casos quienes se encargan de dar una resolución final son los ciudadanos, resolución que por su especial naturaleza adquiere un carácter de aplicación obligatoria.

En este punto, podría suscitarse una inquietud a saber: Si la Constitución Política de la República de Guatemala reconoce y establece el procedimiento consultivo en asuntos referentes a decisiones políticas de determinada trascendencia, ¿por qué no se consideró esta figura durante la realización del cuadro comparativo?, situación que bastaría aclarar exponiendo que, si bien la Constitución de Guatemala reconoce este procedimiento consultivo, la enorme falta de certeza jurídica entorno al mismo³²⁰, se constituye como una limitante que impide se desarrolle de la forma deseada en el presente trabajo.

Para complementar lo anterior, a continuación se hace mención de determinadas situaciones relevantes:

- Que la Constitución Política de la República de Guatemala reconoce el procedimiento consultivo en su artículo 173.
- Que dicho artículo expone que lo referente al proceso consultivo, deberá ser regulado por la Ley Constitucional.
- Que la Ley Electoral y de Partidos Políticos, que es la norma jurídica que debería regular lo referente al procedimiento consultivo, se limita a enmarcar solo algunos aspectos concernientes a la consulta popular, estableciendo que para todo lo demás, serán aplicables las mismas normas creadas en la ley para las elecciones y su reglamento, indicando que para el resto de cuestiones concernientes al procedimiento consultivo, se dispondrá de las normas que emita el Tribunal Supremo Electoral.

³²⁰ En relación a esta falta de certeza jurídica, puede traerse a colación todo lo expuesto acerca del derecho de consulta de los pueblos indígenas, en donde se enmarca que en Guatemala no se encuentra determinado con total claridad, si los resultados de la consulta poseen o no efectos vinculantes.

Expuesto lo anterior, se puede realizar el siguiente proceso lógico: La Constitución Política de la República de Guatemala, al establecer que todo lo referente al procedimiento consultivo debiera de estar contenido en La Ley Electoral y de Partidos Políticos, enmarcaba la importancia que dicha figura debía poseer para el Estado guatemalteco, toda vez que fue redactada y aprobada por la misma Asamblea Nacional Constituyente que redactó y aprobó la Constitución Política de 1985, por lo cual, la facultad de regular todo lo concerniente al procedimiento consultivo pertenece única y exclusivamente a dicha Asamblea. Sin embargo, en la citada Ley, contenida en el Decreto 1-85, solo se regulan algunos puntos en específico, aplicando mediante analogía lo correspondiente al proceso de elecciones para todo aquello que no regulase exclusivamente para la consulta popular y que todo aquello que, a pesar de lo dispuesto en la ley, que no hubiese sido regulado, podía ser normado por el Tribunal Supremo Electoral. Es en este punto donde se suscita una serie de interrogantes a saber: siendo que la Constitución regula lo referente a la consulta popular en cuanto a reformas a la Constitución, constituyéndose esta situación como una decisión política de una determinada o especial trascendencia, ¿no son acaso de igual trascendencia todos los asuntos relacionados a los procedimientos consultivos o consultas populares?; ¿es qué acaso existe algún mecanismo a través del cual se determine que asuntos son de mayor o menor trascendencia, o son de una trascendencia similar?; ¿no es acaso que la delegación al Tribunal Supremo Electoral para normar lo referente al procedimiento consultivo, una flagrante violación a la Constitución?; ¿no es acaso, un incumplimiento de deberes y una arbitrariedad que la Asamblea Nacional Constituyente aplicara el proceso de analogía de las normas referentes a las elecciones al procedimiento consultivo, en lugar de realizar un apartado que atendiera a desarrollar de forma exclusiva la figura en cuestión?

En relación a las interrogantes expuestas, se considera: que no hay respuesta correctas o equivocadas; esto en virtud de que lo referente al procedimiento consultivo (salvo el de reforma constitucional), se encuentra inmerso dentro de la incertidumbre y la falta de certeza jurídica, siendo una prueba más de esto, lo referente al denominado derecho de consulta de los pueblos indígenas contenido en el Convenio 169 de la Organización

Internacional del Trabajo, Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes y los procedimientos consultivos regulados en el Decreto 12-2002 o Código Municipal. Lo anterior conlleva a que comparar los casos de consulta popular de Colombia y Ecuador con la consulta popular regulada en Guatemala, posea amplias dificultades que requerirían de una investigación en particular y, más aún, si se considera que en los primeros dos Estados existen cuerpos normativos en los cuales se realiza un adecuado desarrollo de dicha figura, caso contrario en Guatemala, en donde no se sabe que normas son de adecuada aplicación. Muestra de esto lo constituye la pregunta: ¿Son o no son vinculantes las resoluciones de la consulta popular?

Dejando a un lado el tema de la consulta popular, se prosigue a examinar relacionado a las cuatro figuras restantes, a saber: El referendo, el plebiscito, el cabildo popular y las audiencias públicas.

El referendo y el plebiscito, son figuras que se encuentran reguladas (de los tres países examinados) en el Estado de Colombia, mientras que el cabildo popular y las audiencias públicas son figuras propias del Estado ecuatoriano. Las cuatro figuras poseen características distintivas, y comparten determinados rasgos como lo son: el constituirse como figuras de participación ciudadana, constituirse como mecanismos de control que permiten al ciudadano una mejor acción fiscalizadora y que, salvo el cabildo popular, las tres figuras jurídicas restantes generan resoluciones de cumplimiento obligatorio.

Dado que cada una de las figuras mencionadas con anterioridad poseen características particulares que las diferencian de las demás, sería redundante volver a realizar un desarrollo en relación al análisis y estudio de derecho comparado en torno a las mismas.

Considerando lo anterior, es necesario responder a dos cuestiones a saber: ¿Se puede desarrollar de forma adecuada la fiscalización ciudadana a través de figuras de participación ciudadana?; y ¿desarrollando adecuadamente la fiscalización ciudadana

mediante figuras de participación ciudadana pueden obtenerse los beneficios planteados?

5.2. Comprobación de resultados

En virtud que el análisis y estudio de derecho comparado realizado tiene por objeto comparar distintas figuras mediante las cuales se desarrolla el derecho de fiscalización ciudadana y determinar si efectivamente las mismas se pueden constituir como mecanismos de fiscalización ciudadana que procuren alcanzar los beneficios determinados, es necesario realizar una comprobación de resultados.

5.2.1. La fiscalización ciudadana y el resguardo y protección de aspectos, instituciones, criterios, derechos y principios necesarios para el desarrollo del Estado de derecho y la Democracia

Verificar la aplicación a casos concretos de cada una de las figuras de participación ciudadana evaluadas, mediante las cuales se desarrolla la fiscalización ciudadana con de cada uno de los aspectos, instituciones, criterios, derechos y principios necesarios para el desarrollo del Estado de Derecho y la democracia, es una tarea que requiere de un trabajo exhaustivo; por lo cual, a efecto de comprobar como pueden operar los mecanismos de fiscalización ciudadana para alcanzar los beneficios establecidos, se procedió a realizar dicha labor considerando solo algunos aspectos, instituciones, criterios, derechos y principios, a saber: participación efectiva, igualdad de voto, imperio de la ley, ciudadanía inclusiva, libertad de autodeterminación y desarrollo humano.

a. La fiscalización ciudadana en resguardo y protección de la participación efectiva y la igualdad de voto

La participación efectiva puede ser concebida como el derecho a que "...Antes de que se adopte una política..., todos los miembros deben tener oportunidades iguales y efectivas para hacer que sus puntos de vista sobre cómo hay de ser la política sean conocidos por los otros miembros..."³²¹; y la igualdad de voto como: "...Cuando llegue el momento en el que sea adoptada finalmente la decisión sobre la política, todo

³²¹ Dahl, Robert A. *Op. cit.* Pág. 47.

miembro debe tener una igual y efectiva oportunidad de votar y los votos deben contarse por iguales...”³²²,

Si se considera que los criterios mencionados con anterioridad pueden ayudar a materializar un adecuado desarrollo del sistema democrático en un Estado, entonces ¿cómo pueden ser resguardados y protegidos los mismos mediante la fiscalización ciudadana?

En relación a la cuestión planteada es necesario traer a colación el siguiente ejemplo:

- Al ser la consulta popular es una figura que permite a la población pronunciarse en torno a asuntos de determinada trascendencia, mediante la misma, se puede materializar un mecanismo de fiscalización que permite a la ciudadanía verificar y determinar que en el Estado del cual forman parte se implementen solo las acciones que respondan a sus intereses. Pero entonces, ¿cómo puede la fiscalización ciudadana resguardar y proteger la participación efectiva y la igualdad de voto?, cuestión para la cual es necesario establecer que: si bien la consulta popular puede ser empleada como un mecanismo de fiscalización, para el desarrollo de la misma, se emplean los criterios de participación efectiva e igualdad de voto, puesto que, ¿de qué serviría que se realice una consulta popular si en la misma no existe la participación efectiva y la igualdad de voto?, y es aquí donde interviene la fiscalización ciudadana, al constituirse como una herramienta que le permita a la población verificar que el desarrollo de la consulta popular sea adecuado y no se violenten los derechos que dicha figura permite ejercer a la ciudadanía.

En caso de que se procediere a realizar una consulta popular en relación a un tema de relevancia nacional, en la que las autoridades públicas interrumpieran o entramparan el procedimiento consultivo, evitando se generen los criterios de participación efectiva e igualdad de voto, la ciudadanía, al determinar mediante la acción fiscalizadora que

³²² *Ibid.* Pág. 48

existen estas acciones, podría utilizar los mecanismos que el orden jurídico les reconozca para evitar dicha situación.

b. La fiscalización ciudadana en resguardo y protección del imperio de la ley

En relación al ejemplo anterior se puede dilucidar, que si bien las figuras de participación ciudadana se constituyen como mecanismos para ejercer la fiscalización ciudadana, necesitan a su vez de esta para su adecuado desarrollo. Y en la protección de su adecuado desarrollo puede determinarse como la misma fiscalización ciudadana se constituye como una herramienta para la protección del imperio de la ley.

En cualquier caso de consulta popular, ¿no es acaso necesario que la ciudadanía fiscalice también la implementación de los resultados de la misma, para que se realicen de conformidad con lo establecido por la leyes de la materia o por los lineamientos aprobados mediante la consulta popular, utilizando para dicha actividad los mecanismos que la ley le permita, siendo en su caso la mayoría, figuras de participación ciudadana?

Para ejemplificar este resguardo y protección al imperio de la ley mediante otro caso hipotético, podría traerse a colación una situación relacionada con la revocatoria del mandato:

- Dado el caso que la Constitución de un Estado reconociera a la población el derecho a un medioambiente sano y libre de contaminación, situación que conllevaría el no otorgar licencias de explotación minera dentro del Estado, y como obligación a las autoridades elegidas democráticamente el garantizar este derecho; y siendo que determinadas autoridades elegidas de forma democrática quisieran aprobar de forma inmediata licencias de explotación a empresas mineras, aun cuando la Constitución lo prohíbe, bien podría la ciudadanía (al menos bajo parámetros de la revocatoria del mandato establecidos, por ejemplo, en la legislación del Estado ecuatoriano) fiscalizar el actuar de la autoridades públicas mediante figuras de participación ciudadana para determinar que incumplen con sus obligaciones constitucionales, para revocar democráticamente

el mandato otorgado, con lo cual esta figura se constituiría como un mecanismo de acción en torno a la actividad fiscalizadora.

c. La fiscalización ciudadana en resguardo y protección de la ciudadanía inclusiva

Se considera la ciudadanía inclusiva como la situación en la que: "...A ningún adulto que resida permanentemente en el país y esté sujeto a sus leyes le pueden ser negados los derechos que disfruten los otros.... Estos incluyen el derecho de sufragio; a concurrir a cargos electos; a la libertad de expresión; a formar y participar en organizaciones política independientes; a tener acceso a fuentes independientes de información; y derechos a otras libertades y oportunidades que puedan ser necesarias para el funcionamiento efectivo de las instituciones políticas de la democracia..."³²³

Entonces, ¿cómo puede la fiscalización ciudadana resguardar y proteger la ciudadanía inclusiva? Para responder a la pregunta es necesario exponer: generándose la actividad fiscalizadora, los ciudadanos pueden determinar si se les niega alguno de los derechos que el orden jurídico estatal les reconoce y, en caso de que se determine dicha situación, los mismos ciudadanos pueden emplear los mecanismos legales de los cuales dispongan para revertirla; mecanismos que se pueden materializar en figuras de participación ciudadana como el referendo, la revocatoria del mandato, la consulta popular, el cabildo popular, las audiencias públicas, entre otras, o acciones como la acción constitucional de amparo o la acción constitucional de inconstitucionalidad.

d. La fiscalización ciudadana como herramienta que promueve la libre autodeterminación y proporciona el desarrollo humano

La autodeterminación puede ser comprendida como la situación que conlleva a que la población pueda vivir "...bajo leyes de su propia elección..."³²⁴ y el desarrollo humano como la condición que permite a la persona alcanzar las cualidades necesarias para garantizar su buen vivir y el buen vivir en sociedad.

³²³ *Ibid.* Págs. 100 y 101.

³²⁴ *Ibid.* Pág. 64.

El referendo es una figura a través de la cual se puede desarrollar la fiscalización ciudadana, situación que queda evidenciada en cuanto permite que la población viva bajo leyes de su propia elección, considerando que dicha figura permite a la ciudadanía aprobar o rechazar un proyecto de norma jurídica o derogue o no una norma ya vigente; y es que ¿quién aprobaría o no derogaría una norma que responde a sus intereses?, o ¿quién no rechazaría o derogaría una norma que no responda a sus intereses?, y lo principal: ¿Cómo se determina si una norma responde o no a mis intereses sino a través de un proceso de fiscalización ciudadana?

Expuesto lo anterior, resta determinar de qué forma la fiscalización ciudadana proporciona un mejor desarrollo humano.

Si se considera el desarrollo humano como la condición que permite el alcanzar cualidades que garantizan a la ciudadanía su buen vivir y el buen vivir en sociedad, ¿no son acaso los ciudadanos quienes conocen qué condiciones se necesitan promover para el buen vivir?; ¿no son acaso las figuras de participación ciudadana, mecanismos que permiten a la ciudadanía expresar su opinión respecto a las condiciones que requieren para desarrollar las cualidades del buen vivir?; ¿no son acaso los mecanismos de participación ciudadana, mecanismos de fiscalización?; ¿no es acaso la fiscalización ciudadana una herramienta que procura el adecuado desarrollo y utilización de las figuras de participación ciudadana?; ¿no es acaso la fiscalización ciudadana un mecanismo que garantiza que las decisiones o resoluciones que de las figuras de participación ciudadana surjan, puedan materializarse?. ¿No es acaso la fiscalización ciudadana un herramienta de protección y resguardo de los intereses y derechos fundamentales de la población?; ¿no son acaso las figuras del referendo, la revocatoria del mandato, el plebiscito, la consulta popular, el cabildo popular, las audiencias públicas y demás figuras, mecanismos que coadyuvan en la búsqueda de la materialización del desarrollo humano de la población?

En relación a lo anterior el autor estima que la fiscalización ciudadana sí es una figura que puede ser utilizada para incidir en un mejor desarrollo humano de la población.

En este punto, no resta más que unificar e integrar todo lo expuesto.

5.3. Unificación e integración de resultados

Al hacer el análisis en cuestión, se observó entre todas las figuras examinadas que necesariamente existe una condición común bajo la cual puede surgir la fiscalización ciudadana. Esto es, que para la existencia de la fiscalización ciudadana, es necesario que se generen figuras que promuevan la participación ciudadana.

Para ejemplificar la situación anterior, basta con apreciar las dimensiones que pueden llegar a ostentar figuras como el plebiscito, la consulta popular, entre otros, ya que las mismas, buscan que la ciudadanía posea un impacto directo como un elemento activo de participación en los asuntos del Estado, generando diversas actividades dentro de las cuales se puede encontrar, la actividad que conlleva a que la ciudadanía se convierta en un fiscalizador del Estado.

Con base en lo anterior, surge una serie de deducciones a saber: Toda figura que promueva la participación ciudadana posee de forma intrínseca la cualidad de ser una herramienta a través de la cual la ciudadanía puede realizar acciones de fiscalización en torno a los asuntos de Estado. Además, que la acción fiscalizadora proporciona un mayor peso y por ende otorga una mayor relevancia e injerencia a las figuras que promueven la participación ciudadana; y que la fiscalización ciudadana es una figura que integra y complementa al resto de mecanismos que propician la participación ciudadana. Y por último, que la actividad fiscalizadora es un mecanismo que promueve la participación ciudadana, por lo cual, se constituye como una figura de participación ciudadana.

En relación a las deducciones mencionadas con anterioridad surge una cuestión: ¿Cómo se puede generar la participación ciudadana dentro de un Estado?, interrogante a la cual se puede responder: con una democracia real (que cumpla con los aspectos, instituciones y criterios fundamentales expuestos en el presente trabajo) instaurada en un Estado de Derecho. Es entonces que se dilucida que la democracia es un sistema

de gobierno que permite y promueve acciones para que la población pueda ejercer la participación ciudadana, figura indispensable para que surja la fiscalización ciudadana. Sin embargo, para que dichas situaciones puedan desarrollarse de forma adecuada, es necesario que el Estado en el cual se desea establecer un sistema democrático de gobierno exista un Estado de Derecho.

Lo anterior puede ejemplificarse con las figuras surgidas en la Antigua Grecia, en la Antigua Roma, la Revolución Francesa, entre otras, y es entonces que se puede iniciar a apreciar el esplendor que puede llegar a alcanzar la fiscalización ciudadana.

En torno a todo lo expuesto, la fiscalización ciudadana puede llegar a contemplarse como una figura jurídica a través de la cual la ciudadanía puede, ya sea de forma individual o colectiva, informarse, participar, verificar, controlar, determinar, auditar, comprobar, comparar, discutir, monitorear, opinar y ejercer cualquier otra actividad que conlleve fiscalizar las actividades de la gestión pública en cualquiera de sus niveles, ya sean ejecutados por funcionario o empleados públicos o por terceros que manejen fondos públicos o presten servicios básicos, con la finalidad de procurar el buen gobierno a través de la protección de los derechos e intereses colectivos y así coadyuvar a alcanzar el bien común.

Pero, poseer figuras de participación ciudadana mediante las cuales pueda realizarse una labor fiscalizadora, no conlleva necesariamente que del proceso de implementación de las mismas, se logre que la acción de fiscalizar alcance su máximo esplendor. Por ello es necesario que existan mecanismos de acción, que puedan surgir de la utilización de estas figuras, y en este punto pueden encontrarse figuras como la revocatoria del mandato, entre otras.

Si se considera que de las figuras de participación ciudadana surge una actividad fiscalizadora y que de esta actividad fiscalizadora surgen acciones que pueden llegar a constituirse como mecanismos a través de los cuales se pueda generar una verdadera y real injerencia en los asuntos de Estado, se puede deducir que la fiscalización

ciudadana es una figura que coadyuva al fortalecimiento del Estado de Derecho y de la democracia, toda vez, que otorga a las figuras de participación ciudadana, la oportunidad de constituirse como medios a través de los cuales la ciudadanía pueda constituirse como un elemento activo dentro de los asuntos del Estado, convirtiéndose así en una verdadera oposición³²⁵.

No obstante, el lograr que la población se convierta en oposición, no es la única ventaja que puede proporcionar la fiscalización ciudadana para la ciudadanía, sino a su vez, se convierte en una herramienta que permite la lucha constante de los ciudadanos por la concretización y materialización de sus derechos e intereses, en aras de lograr alcanzar el bien común.

Sin embargo, para que fiscalización pueda constituirse como una herramienta que permita alcanzar determinados beneficios al Estado de Derecho y la democracia, es necesario que se implementen parámetros que faciliten que esos beneficios se concreten.

Determinados con exactitud los parámetros a los cuales debe atender la población en el ejercicio de su actividad fiscalizadora, la fiscalización ciudadana se constituye como un mecanismo indispensable para el desarrollo del Estado de Derecho y la democracia, conformándose así, dicha figura como una herramienta de lucha para la población que coadyuvaría a instaurar un legítimo Estado de Derecho y una real y verdadera democracia en Guatemala.

³²⁵ Para comprender este término de oposición, se recomienda la lectura del texto *La Poliarquía. Participación y oposición* del autor Robert Dahl.

CONCLUSIONES

1. La fiscalización ciudadana se constituye como una figura jurídica que puede ayudar al fortalecimiento del Estado de Derecho y la democracia en Guatemala.
2. Toda figura que promueva la participación ciudadana posee de forma intrínseca la cualidad de ser una herramienta a través de la cual la ciudadanía puede realizar acciones de fiscalización en torno a los asuntos de Estado.
3. El escaso desarrollo y desconocimiento de la fiscalización ciudadana en el Estado guatemalteco, evita que dicha figura pueda constituirse como un mecanismo que concretice la efectiva participación e incidencia de los ciudadanos y ciudadanas en determinados asuntos de Estado, en los cuales deben prevalecer los intereses y derechos fundamentales de los mismos.
4. Para implementar adecuadamente procesos de fiscalización ciudadana en el Estado guatemalteco, es necesario darle un mejor desarrollo a las figuras de participación ciudadana existentes en el orden jurídico y mediante las cuales la ciudadanía puede ejercer la actividad fiscalizadora, dotándolas de mecanismos y reglamentación que les permitan generar un verdadero impacto en los Organismos Ejecutivo, Legislativo y Judicial, y así reducir (o en su caso erradicar) la incidencia que las estructuras de poderes institucionales y poderes fácticos poseen en el aparato estatal.
5. Es necesaria la creación de una Ley de Participación Ciudadana, en la cual se determinen todos los aspectos concernientes a la fiscalización ciudadana y a su vez se desarrollen figuras de participación ciudadana que faciliten a la ciudadanía ejercer la actividad fiscalizadora, dotándolas de mecanismos adecuados para su efectiva y eficiente utilización.
6. La fiscalización ciudadana es una figura que permite a la ciudadanía mantener controladas determinadas actividades del cuerpo estatal, por lo cual, procurando el

adecuado desarrollo de esta figura, se puede llegar a instaurar un mecanismo que proteja los derechos e intereses fundamentales de la población, así como resguardar y garantizar aspectos, instituciones y criterios fundamentales, tanto para el Estado de Derecho como para la democracia.

RECOMENDACIONES

1. Que los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, en forma conjunta y a través de sus respectivas dependencias o unidades administrativas, desarrollen un programa que busque iniciar con campañas informativas a nivel nacional que permitan a la población conocer todo lo que actualmente concierne a la figura de la fiscalización ciudadana.
2. Que los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, de forma conjunta con las entidades estatales autónomas o descentralizadas, generen a través de sus respectivas dependencias o unidades administrativas, proyectos y planes de trabajo a nivel nacional que se enfoquen en la capacitación de la población para ejercer y desarrollar la actividad fiscalizadora, a través de las figuras reconocidas en la Constitución Política de la República de Guatemala y otras leyes.
3. Que el Organismo Ejecutivo, a través del Ministerio de Educación, implemente en el pensum de estudios en los niveles de primaria, básico y diversificado, cursos, contenidos y actividades académicas que ponga en conocimiento de los niños, niñas y adolescentes los distintos mecanismos a través de los cuales pueden ejercer la actividad de fiscalizadora y la importancia de la misma. Así, procurar que al convertirse en ciudadanos y ciudadanas posean las herramientas adecuadas para ejercer dicha actividad.
4. Que los más altos funcionarios de los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial hagan un llamado formal a la creación e implementación de mesas de diálogo a nivel nacional, para que la ciudadanía pueda exponer las figuras o mecanismos jurídicos que facilitan realizar de una forma eficaz y eficiente la actividad fiscalizadora, surgiendo así las primeras bases sobre las cuales se ha de crear una Ley de Participación Ciudadana.
5. Que los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, a través de sus respectivas dependencias o unidades administrativas, inicien de forma conjunta la creación del

proyecto de una Ley de Participación Ciudadana, tomando como base fundamental los resultados obtenidos de las mesas de dialogo nacional.

6. Que realizado el proyecto de la Ley de Participación Ciudadana, sea presentado como iniciativa de ley por el Presidente de la República de Guatemala al Congreso de la República de Guatemala, para que, cumplido con lo dispuesto por la Constitución Política de Guatemala, entre en vigencia.

REFERENCIAS

a. Referencias Bibliográficas

1. Cabanellas, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de Derecho usual. Tomo III.* Argentina. Editorial Heliasta S.R.L. 27ª. Edición. D-E.
2. Cabanellas, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de Derecho usual. Tomo V.* Argentina. Editorial Heliasta S.R.L. 27ª. Edición. J-O.
3. Carnelutti, Francesco. *El arte del Derecho.* S/T. México. IURE editores, S.A. de C.V. 2002. Colección clásicos de la filosofía del Derecho 3.
4. Chacón, José Manuel. *La otra historia. De los mayas al informe de la comisión de la verdad.* Guatemala. S/E. 2010. Décima edición.
5. Dahl, Robert A. *La Democracia y sus críticos.* Traducción de: Leonardo Wolfson. Argentina. Editorial Paidós SAICF. 1991.
6. Dahl, Robert A. *La democracia. Un guía para los ciudadanos.* Traducción de: Fernando Vallespín. España. Grupo Santillana de Ediciones, S.A. 1999.
7. Dahl, Robert A. *La poliarquía. Participación y oposición.* Traducción de: Julia Moreno de San Martín. España. Editorial TECNOS, S.A. 1989.
8. De Otto, Ignacio. *Derecho constitucional. Sistema de fuentes.* España. Editorial Ariel, S.A. 1993. Segunda edición. 3ª. Reimpresión.
9. De Secondat, Barón de Montesquieu, Charles Louis. *El espíritu de las leyes.* Traducción de: Siro García del Mazo. España. S/E. S/A. Tomo I.
10. F. Margadant, Guillermo. *Panorama de la historia universal del Derecho.* México. Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, S.A. de C.V. 2011. 7ª. Edición.
11. García Máynez, Eduardo. *Introducción al estudio del Derecho.* México. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. 1998. Cuadragésimonovena edición.
12. Gutiérrez de Colmenares, Carmen María. Josefina Chacón de Machado. *Introducción al Derecho.* Guatemala. PROFASAR. 2007. Tercera edición. 6ª. Reimpresión.
13. Hobbes, Thomas. *Leviatán o la materia, forma y poder de una republica, eclesiástica y civil.* Traducción de: Manuel Sánchez Sarto. México. Fondo de Cultura Económica. 1940.

14. Kant, Manuel. *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*. Traducción de: Manuel García Morente. México. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. 2013. Decimosexta edición.
15. López Merelo, Raquel. *Breve historia del mundo antiguo. España*. Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A. 2011. Segunda Edición.
16. Porrúa Pérez, Francisco. *Teoría del Estado*. México. Editorial Porrúa, S.A. de C.V. 2000. Trigesimatercera edición.
17. Rousseau, Jean Jacques. *El contrato social o principios del derecho político*. Traducción de: Luna Forum, S.L. España. Mestas Ediciones, S.L. 2015.
18. Thoreau, Henry D. *Desobediencia civil y otros escritos*. Traducción de: Ma. Eugenia Díaz. España. Editorial Technos, S.A. 1987.
19. Von Ihering, Rudolf. *La lucha por el Derecho*. Traducción de: Francisco Javier de Amorrortu. S/E. S/A.
20. Weber, Max. *El político y el científico*. Traducción de: Francisco Rubio Llorente. España. Alianza Editorial, S.A. 1972. Tercera edición.

b. Referencias Normativas

1. Asamblea Constituyente de Bolivia. *Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia*. Bolivia. 2009.
2. Asamblea Legislativa Plurinacional del Estado de Bolivia. *Ley No. 341. Ley de 5 de febrero de 2013. Ley de Participación y Control Social*. Bolivia. 2013.
3. Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución de la República del Ecuador*. 2008.
4. Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de Colombia*. 1991.
5. Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución Política de la República de Guatemala y sus Reformas*. Guatemala. 1985. Reformada en el año de 1994.
6. Asamblea Nacional de la República de Ecuador. *Ley 0. Ley Orgánica de Participación Ciudadana*. Ecuador. 2010.
7. Asamblea Nacional Francesa. *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*. 26 de agosto de 1789. Francia.
8. Congreso de Colombia. *Ley 134 de 1994 por la cual se dictan normas sobre Mecanismos de Participación Ciudadana*. Colombia. 1994.

9. Congreso de Colombia. *Ley Estatutaria No. 1806. Por Medio de la cual se regula el plebiscito para la refrendación del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera.* Colombia. 2016.
10. Congreso de la República de Guatemala. *Decreto Número 114-97. Ley del Organismo Ejecutivo y sus Reformas.* Guatemala. 1997.
11. Congreso de la República de Guatemala. *Decreto Número 12-2002. Código Municipal.* Guatemala. 2002.
12. Congreso de la República de Guatemala. *Decreto Número 14-2002. Ley General de Descentralización.* Guatemala. 2002.
13. Congreso de la República de Guatemala. *Decreto Número 2-89. Ley del Organismo Judicial y sus Reformas.* Guatemala. 1989.
14. Congreso de la República de Guatemala. *Decreto Número 51-92. Código Procesal Penal y sus Reformas.* Guatemala. 1993.
15. Congreso de la República de Guatemala. *Decreto Número 57-2008. Ley de Acceso a la Información Pública.* Guatemala. 2008.
16. Congreso de la República de Guatemala. *Decreto Número 63-94. Ley del Organismo Legislativo y sus Reformas.* Guatemala. 1994.
17. Organización Internacional del Trabajo. *Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.* 1989.
18. Pleno del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social. *Resolución No. ple-cpccs-388-22-11-2016. Reglamento General de Veedurías Ciudadana.* Ecuador. 2016.

c. Referencias Electrónicas

1. Foro Interno Anuario de Teoría Política. Universidad Complutense de Madrid. Benítez, Benita. *La ciudadanía de la democracia ateniense.* España. 2005. Disponible en: <http://revistas.ucm.es/index.php/FOIN/article/view/FOIN0505110037A/8039>.
2. Real Academia Española. Ciudadano. Diccionario Online disponible en www.rae.es. Véase el término consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=Ciudadano>.

3. Real Academia Española. Fiscalización. Diccionario Online disponible www.rae.es. Véase el término consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=fiscalizaci%C3%B3n>.
4. Real Academia Española. Fiscalizar. Diccionario Online disponible en www.rae.es. Véase el término consultado en <http://lema.rae.es/drae/?val=Fiscaliza>.
5. Red de Bibliotecas Landivarianas. Universidad Rafael Landívar. Aristóteles. *Política*. Guatemala. Pág. 11. Documento disponible en <http://biblio3.url.edu.gt/Libros/2011/polit.pdf>.
6. Tribunal Constitucional Plurinacional. Sentencia Constitucional Plurinacional 125/2012. Bolivia. 2012. Versión online disponible en urisprudencia.tcpbolivia.bo/Fichas/ObtieneResolucion?idFicha=720.

d. Otras Referencias

1. Boche, Evelyn. Denuncian a cinco comunas por negar información. *El Periódico*. Guatemala. 20 de abril. 2017. 7301.
2. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Situación de los derechos humanos en Guatemala: Diversidad, desigualdad y exclusión*. Guatemala. 2015.
3. Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala. (CICIG). *Informe de la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala con ocasión de su octavo año de labores*. Guatemala. 2015.
4. Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala. (CICIG). *Noveno informe de labores de la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala (CICIG)*. Guatemala. 2016. Pág. 38.
5. *Compendio de historia de Guatemala 1944-2000*. Asociación de Investigación y Estudios Sociales apoyada por ASIES, Konrand Adenauer Stiftung, PNUD, Fundación Soros Guatemala. Guatemala. 2004
6. E. García, J. Santos. Congreso avala informe de Comisión y aprueba retirar inmunidad a magistrada. *El Periódico*. Guatemala. 3 de Febrero. 2017. No. 7229.
7. García, Enrique. *El Periódico*. Guatemala. 18 de Febrero. 2017. No. 7244.
8. José David. CICIG implica a hijo de jueza en caso de soborno. *El Periódico*. Guatemala. 27 de Junio. 2015. No. 6657.

9. López, José David. CSJ da trámite a antejuicios contra diputados de Lider. El Periódico. Guatemala. 30 de Julio. 2015. No. 6690.
10. Montepeque, Fredy. Asesores de CDAG y COG realizan cobros duplicados por Q 92.2 millones. El Periódico. Guatemala. 22 de Febrero. 2017. No. 7248.
11. Montepeque, Fredy. Buscan repetir elección de representantes en Renap y Conamigua. El Periódico. Guatemala. 11 de Febrero. 2017. No. 7237 Pág. 5.
12. Montepeque, Fredy. Los miedos y rumores de golpes de Estado que asedian a Jimmy Morales. El Periódico. Guatemala. 17 de Febrero. 2017. No. 7243.
13. Ortiz, Gerson. #EL PRESIDENTE QUE RENUNCIÓ A FUEZA DE MANIFESTACIONES. El Periódico. Guatemala. Noviembre. 2015. Edición Especial HOMENAJE A UN PUEBLO QUE ALZÓ LA VOZ POR SU PAÍS. #POR GUATE.
14. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. (PNUD) *La Democracia en América Latina: hacia una democracia de ciudadanos y ciudadanas*. 2004.
15. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. (PNUD). *Más allá del conflicto, luchas por el bienestar. Informe Nacional de desarrollo humano 2015/2016*. Guatemala.
16. Quintela, Carmen. Solicitan evitar inscribir a candidatos cuestionables. El Periódico. Guatemala. 16 de Junio. 2015. No. 6646.
17. Santo, Jorge E. MP: Dos policías coordinaron el asesinato de periodistas. El Periódico. Guatemala. 27 de Junio. 2015. No. 6657.
18. Santo. Jorge E. La jueza Sierra retrasó diligencias, según MP. El Periódico. Guatemala. 10 de Junio. 2015. No. 6640.
19. Santo. Jorge E. Red Ilícita incluye un juez, al yerno del Presidente y un ex Viceministro. El Periódico. Guatemala. 10 de Julio 2015. No. 6670.
20. Santos, Jorge E. Cinco persona capturadas en el Congreso por venta de plazas. El Periódico. Guatemala. 27 de Junio. 2015. No. 6657.
21. Santos, Julio E. Junta de Disciplina dejaría sin sanción a magistrado que firmó acta de forma anómala. El Periódico. Guatemala. 22 de Febrero. 2017. No. 7248.
22. Santos, Julio E. Sala ordena ligar a proceso por lavado de dinero a hermano del mandatario. El Periódico. Guatemala. 17 de Febrero. 2017. No. 7243.

23. Secretaría de Planificación y Programación. (SEGEPLAN). Informe final de cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo del Milenio. Guatemala. 2015.
24. *United States Agency International Development. (USAID). Cultura política de la democracia en Guatemala, 2010. Guatemala.*
25. Urizar, Acisclo. #TRES MARCHAS HISTÓRICAS. El Periódico. Guatemala. Noviembre. 2015. Edición Especial HOMENAJE A UN PUEBLO QUE ALZÓ LA VOZ POR SU PAÍS. #POR GUATE.

ANEXOS

a. Instrumento (Cuadro comparativo):

	Referendo	Revocatoria de Mandato	Plebiscito	Cabildo Popular	Audiencias Públicas
País donde se regula					
Cuerpo Normativo					
Objetivo					
Alcances					
Límites					
Carácter de la Resolución					