

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE
DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**CONTROLES INTERÓRGANOS EN LA LEGISLACIÓN
GUATEMALTECA**



LIC. MARIO RENÉ GRAJEDA ESTRADA

CHIQUMULA, GUATEMALA, JULIO 2019

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE
DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**CONTROLES INTERÓRGANOS EN LA LEGISLACIÓN
GUATEMALTECA**

Informe final de tesis para la obtención del grado de Maestro en Ciencias, con base al Normativo de Tesis de Maestría y Doctorado, aprobado por el Consejo Directivo del Centro Universitario de Oriente, en el punto Quinto del Acta once guion dos mil catorce (11-2014), en la sesión ordinaria celebrada el día dos de abril del año dos mil catorce.

LIC. MARIO RENÉ GRAJEDA ESTRADA

CHIQUMULA, GUATEMALA, JULIO 2019

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE
DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**



RECTOR

M.Sc. Ing. MURPHY OLYMPO PAIZ RECINOS

CONSEJO DIRECTIVO

Presidente:	Ing. Agr. Edwin Filiberto Coy Cordón
Representante de Profesores:	M.Sc. Mario Roberto Díaz Moscoso
Representante de Profesores:	M.Sc. Gildardo Guadalupe Arriola Mairén
Representante de Graduados:	Inga. Evelin Dee Dee Sumalé Arenas
Representante de Estudiantes:	A.T. Estefany Rosibel Cerna Aceituno
Representante de Estudiantes:	P.C. Elder Alberto Masters Cerritos
Secretaria:	Licda. Marjorie Azucena González Cardona

DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO

M.Sc. Mario Roberto Díaz Moscoso

JURADO EXAMINADOR

Presidente:	Ph.D. Dina Azucena Cerín Miranda
Secretario:	M.Sc. Edgar Aroldo Hichos Flores
Vocal:	Ph.D. Melvin Giovanni Portillo Arevalo

Asesor de Tesis: M.Sc. Carlos Leonel Hernández Ortega



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE
DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO

REF.DEP.CLHO-01-2019
Chiquimula, 10 de enero de 2019

M.Sc. Mario Roberto Díaz Moscoso
Director del Departamento de Estudios de Postgrado
Centro Universitario de Oriente
Su despacho

Maestro Díaz Moscoso:

En cumplimiento de la asesoría de tesis que se me confió, para dirigir la investigación realizada por el **Licenciado Mario René Grajeda Estrada**, Registro Académico **100018528**, previo a obtener el grado académico de Maestro en Ciencias en Derecho Constitucional, le informo que me ha presentado su informe final de tesis intitulado: **"CONTROLES INTERÓRGANOS EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA"**. El cual a mi criterio cumple todos los requisitos reglamentarios, así como, con los principios, métodos y técnicas de la metodología de la investigación científica. Por lo que recomiendo que se continúe con el trámite correspondiente para la defensa e impresión de dicho documento.

Sin otro particular, deseándole éxitos en su gestión, me suscribo de usted.

Atentamente,

"Id y Enseñad a Todos"

M.Sc. Carlos Leonel Hernández Ortega
Asesor Principal de Tesis
Centro Universitario de Oriente

**CERTIFICACIÓN DE ACTA DE EXAMEN PRIVADO DE TESIS
DEPG- 19-2019**

El Director del Departamento de Estudios de Postgrado del Centro Universitario de Oriente de la Universidad de San Carlos de Guatemala, CERTIFICA: que ha tenido a la vista el Libro de Actas de Exámenes Privados de Tesis, del Departamento de Estudios de Postgrado, del Centro Universitario de Oriente de la Universidad de San Carlos de Guatemala, folios doscientos sesenta y nueve y doscientos setenta, donde se encuentra el Acta EPT tres guion dos mil diecinueve (ACTA EPT-03-2019), que copiada literalmente dice:-----

“Acta 03-2019: En el salón L-1 de las instalaciones del Centro Universitario de Oriente, nos reunimos los miembros del Tribunal Examinador, Doctora Dina Azucena Cerín Miranda (Presidenta), Maestro en Ciencias Edgar Aroldo Hichos Flores (Secretario) y Doctor Melvin Giovanni Portillo Arévalo (Vocal), el día sábado dieciséis (16) de febrero de dos mil diecinueve (2019), siendo las doce horas, para practicar el EXAMEN PRIVADO DE TESIS, del Licenciado Mario René Grajeda Estrada (Postulante), inscrito con carné No. 100018528, en la Maestría en Derecho Constitucional de la Escuela de Estudios de Postgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, como requisito previo a optar el grado de Maestro en Ciencias en la rama de Derecho Constitucional, en el Departamento de Estudios de Postgrado del Centro Universitario de Oriente, con base a autorización contenida en Punto Octavo, Inciso 8.3 del Acta 13-2011, de Reunión Ordinaria Celebrada por el Consejo Directivo del Sistema de Estudios de Postgrado, el 8 de noviembre de dos mil once y Punto Décimo Tercero, Inciso 13.2 del Acta 04-2012, de la reunión Ordinaria Celebrada por el Consejo Directivo del Sistema de Estudios de Postgrado, el 13 de marzo de dos mil doce, ampliados en el Punto Décimo, Inciso 10.01, acta 02-2014, de Reunión Ordinaria celebrada el 04 de febrero de dos mil catorce por el Consejo Directivo del Sistema de Estudios de Postgrado. Haciendo constar lo siguiente: -----

PRIMERO: Procedimos a efectuar el referido examen de conformidad con el **NORMATIVO DE TESIS DE MAESTRÍA Y DOCTORADO**, aprobado por el Consejo Directivo del Centro Universitario de Oriente, en el Punto Quinto del Acta once guion dos mil catorce (11-2014), en la sesión ordinaria celebrada el dos de abril de dos mil catorce.-----

SEGUNDO: El examen privado de tesis fue oral y consistió en la evaluación de los elementos técnico-formales y de contenido científico del informe final de la tesis intitulado: "CONTROLES INTERÓRGANOS EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA", elaborado por el postulante, Licenciado Mario René Grajeda Estrada.-----

TERCERO: El resultado del examen fue **APROBADO por UNANIMIDAD DE VOTOS**, por los Miembros del Tribunal Examinador. En fe de lo cual firmamos la presente acta, en la ciudad de Chiquimula, siendo las trece horas del día dieciséis de febrero de dos mil diecinueve." Firmaron el acta Doctora Dina Azucena Cerín Miranda, Maestro en Ciencias Edgar Aroldo Hichos Flores, Doctor en Derecho Melvin Giovanni Portillo Arevalo y Licenciado Mario René Grajeda Estrada.

Para los efectos que al interesado convengan, extendiendo y firmo la presente en dos hojas de papel bond, en la ciudad de Chiquimula, diecinueve de julio de dos mil diecinueve.



M.Sc. Mario Roberto Díaz Moscoso

Director Departamento de Estudios de Postgrado

Centro Universitario de Oriente



D-TG-MADC-087/2019

EL INFRASCRITO DIRECTOR DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, POR ESTE MEDIO HACE CONSTAR QUE: Conoció el Informe Final de Tesis del maestrante **MARIO RENÉ GRAJEDA ESTRADA** titulado “**CONTROLES INTERÓRGANOS EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA**”, trabajo que cuenta con el aval de su Asesor y Coordinador del departamento de Estudios de Postgrados de esta Unidad Académica. Por tanto, la Dirección del CUNORI con base a las facultades que le otorga las Normas y Reglamentos de Legislación Universitaria **AUTORIZA** que el documento sea publicado como **Informe Final de Tesis** a Nivel de Postgrado, previo a obtener el título de **MAESTRO EN CIENCIAS** en la rama de **DERECHO CONSTITUCIONAL**.

Se extiende la presente en la ciudad de Chiquimula, a doce de julio de dos mil diecinueve.

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”



Ing. Agr. Edwin Filiberto Coy Cordón
DIRECTOR
CUNORI -USAC



c.c. Archivo

EFCC/ars

ÍNDICE

CONTENIDO

PÁGINA

Introducción	iv
--------------	----

CAPÍTULO I PODER Y GOBIERNO

1.1. Definición de Poder	1
1.2. Tareas del Poder Público	3
1.3. El Poder como objeto de control	6
1.4. Definición de Gobierno	10
1.5. Sistemas de Gobierno	13
1.5.1. Gobierno Monárquico	14
1.5.2. Gobierno Aristocrático	15
1.5.3. Gobierno Democrático	16
1.5.4. Gobierno Socialista	18
1.5.5. Sistema Parlamentario	18
1.5.6. Sistema Presidencialista	19
1.6. Sistema de Gobierno en Guatemala	21

CAPÍTULO II ORGANISMOS DEL ESTADO

2.1. Organismo Ejecutivo	25
2.1.1. Concepto	26
2.1.2. Importancia y atribuciones	28
2.2. Organismo Legislativo	31
2.2.1. Concepto	32
2.2.2. Funciones y atribuciones del Organismo Legislativo	33
2.2.2.1. Funciones	34
2.2.2.2. Atribuciones	37

2.3. Organismo Judicial	38
2.3.1. Funciones	41
2.3.2. Regulación legal	43
2.4. División de poderes	46
2.4.1. Teorías de la división de poderes	49

CAPÍTULO III

CONTROLES INTERÓRGANOS REGULADOS EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA

3.1. Aspectos generales	53
3.2. Controles del Organismo Legislativo	55
3.2.1. Mayorías cualificadas	56
3.2.2. Controles políticos ordinarios	56
3.3. Controles del Organismo Ejecutivo	67
3.4. Controles del Organismo Judicial	68
3.5. Sistema de control de los órganos del Estado	70
3.6. Control político, jurídico y social de los órganos estatales	76
3.6.1. Control político	76
3.6.2. Control jurídico	79
3.6.3. Control social	80
3.6.4. Diferencias entre control jurídico y político	81

CAPÍTULO IV

EFFECTIVIDAD Y DEBILIDADES DE LOS CONTROLES INTERÓRGANOS EXISTENTES EN GUATEMALA Y LA NECESIDAD DE CREAR UN ÓRGANO O PROCEDIMIENTO ESPECIALIZADO

4.1. Efectividad de los controles interórganos	84
4.2. Debilidades de los controles interórganos	85
4.3. Necesidad de crear un órgano o procedimiento especializado para el control interórganos en Guatemala	92

CONCLUSIÓN	101
BIBLIOGRAFÍA	102

INTRODUCCIÓN

El Estado tiene necesariamente fines y metas que alcanzar, para lo cual está compuesto por una serie de órganos con funciones específicas. El principio de separación de poderes constituye uno de los fundamentos de todo régimen democrático, el cual asegura la asignación de funciones y competencias a los órganos del Estado, con el propósito de que se asegure a los ciudadanos contra las acciones arbitrarias del poder público y que además de coordinación y cooperación, existan controles de los referidos órganos estatales. El principio de separación de poderes está consagrado en nuestra Constitución bajo el texto normativo: La soberanía radica en el pueblo quien la delega, para el ejercicio en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial. La subordinación entre los mismos es prohibida. Dado que el Estado guatemalteco es un Estado conforme a Derecho, permite que los diferentes órganos participen del gobierno y se complementen en sus funciones, siendo entre ellos mismos contrapesos para que no hagan más de lo que les es permitido. Los controles interórganos surgen como un mecanismo para impedir que un solo órgano realice actividades arbitrarias en relación a los otros que conforman el Estado, lo mismo para evitar que se repitan experiencias pasadas de dictaduras militares, represión y violación a los derechos humanos. La presente investigación se estima de gran importancia, pues a través de la misma se pretende establecer si los controles interórganos que existen en nuestra legislación son los adecuados para que se den los frenos y contrapesos entre los organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, y así realizar las funciones que a cada uno les corresponde.

El presente estudio se divide en cuatro capítulos, los que a continuación se describen brevemente: el capítulo I hace referencia al poder y gobierno, las definiciones de poder y sistemas de gobierno, asimismo las tareas del poder público y el poder como control, así como, los sistemas de gobierno y el sistema de gobierno en Guatemala; El capítulo II contiene lo relativo a los Organismos de Estado, tales como Organismo Ejecutivo, Legislativo, Judicial y la división de poderes; El capítulo III, trata sobre los controles interórganos regulados en la legislación guatemalteca, los aspectos generales, los

controles del Organismo Legislativo, Ejecutivo y Judicial, así como, los sistemas de control de los órganos del Estado y el control político, jurídico y social de los órganos estatales; El capítulo IV, aborda lo relativo a la efectividad de los controles interórganos existentes en Guatemala y la necesidad de crear un órgano o procedimiento especializado, la efectividad y debilidades de los controles interórganos, la necesidad de crear un órgano o procedimiento especializado para el control interórganos en Guatemala y la propuesta de creación de la Secretaría de Control y Fiscalización de la gestión política y administrativa de Organismos de Estado.

La investigación que se desarrolla con relación a los controles interórganos, tiene su principal fundamento en el artículo 141 de la Constitución Política de la República, pues aunque el mismo determina que entre los organismos legislativo, ejecutivo y judicial la subordinación es prohibida, en algunos casos, tomando en consideración la función desarrollada por cada uno de ellos de manera independiente, se hace necesario que exista un control recíproco, con el objeto de evitar que se incurra en arbitrariedades, que afecten el Estado de Derecho. Este trabajo además, pretende establecer las condiciones legales, para que los medios de control establecidos legalmente, cumplan su finalidad y someter a su imperio, la función de los Órganos del Estado. El presente trabajo también se justifica, debido a que actualmente la forma de desarrollar algunos medios legales de control, en especial la interpelación que corresponde al Congreso de la República, se ha desarrollado atendiendo a intereses políticos o de partido, lo que ha ocasionado ineficiencia y atraso en la labor legislativa, que en muchos casos afecta el interés de la Sociedad, debido a que no es posible la aprobación de leyes.

Desde este punto de vista, la investigación se justifica, pues con ella se determinará las razones por las cuales el sistema de control entre los órganos del Estado resulta ineficiente, o en su caso, si resulta necesario crear órganos y procedimientos Constitucionales específicos, para garantizar la efectividad de dichos controles.

CAPÍTULO I

PODER Y GOBIERNO

1.1. Definición de poder

Básicamente, el poder se ha constituido esencialmente desde la conformación del propio Estado, tomando en cuenta que se crea con el objeto de cumplir con un fin y por ende para la estabilidad del ser humano en sociedad, para el efecto, se aborda lo referente al poder conociendo aportes de diversos tratadistas de la manera siguiente:

Inicialmente, es importante conocer la percepción de Platón y Aristóteles relacionado al Estado y al poder, siendo Platón un reconocido filósofo griego que crea su doctrina plasmada en sus obras La República, Las Leyes, El Político u hombre de Estado, entre otras, siendo la primera que expone las bases de estructuración de un Estado Ideal en el que: “Debe prevalecer la justicia como valor supremo, siendo la autoridad delegada de forma plena en sus autoridades, generaba una diversidad de imperfecciones, considerando que el ser humano no es perfecto y por ende sus acciones carecen de ello.”¹

Proponiendo un sistema legal que permita alcanzar mejores resultados con base en dichas realidades, considerando además que el poder era ejercido por el Rey, quien debería ser filósofo para entender las esencias de la ley, la norma y el ser humano, por lo cual, era única la facultad del poder.

Por su parte, Aristóteles, plantea que el poder es desarrollado con base en sus observaciones, indicando que existen tres partes cuyos intereses debe el legislador, si es entendido, ocuparse, ante todo arreglándolos debidamente.

“Una vez ya organizadas dichas partes, el Estado se encontraría bien organizado. Plantea para el efecto que el primero de los elementos es la Asamblea General, que

¹Reynerio de Jesús Vásquez Ramos (2003). Teoría del Estado. Guatemala: Editorial Mayté. Pág. 34

delibera sobre los negocios públicos de carácter ejecutivo, el segundo el cuerpo de magistrados encargados de preparar las deliberaciones del pueblo y el tercero el cuerpo judicial conformado por los tribunales.”².

Aristóteles entiende todo poder como soberano, al margen de quién o quienes lo detenten, siendo sólo radical a la hora de decidirse entre los rectos o desviados, rechazando a los últimos de forma categórica.

Asimismo, el autor Jorge Mario Castillo aporta lo siguiente: “El poder público es la competencia jurídica para tomar decisiones y ejecutarlas. En sentido material, dicho poder lo ejerce todo el aparato gubernamental por medio de toda clase de organizaciones públicas. Este se distribuye en tres funciones principales, a saber: legislativa, ejecutiva y judicial.”³

Como se observa, el poder público observa y ejecuta decisiones emitidas desde el ámbito de dirección del Estado, es decir, el gobierno y emitido desde su estructura funcional, es decir, la separación de poderes de Kelsen para la consolidación del Estado.⁴

Por su parte, la autora Mabel Goldstein lo define como: “Relación de subordinación que puede darse entre dos o más individuos, o bien abarcar la totalidad de un grupo o de una comunidad, en la que se colocan recíprocamente los seres humanos que requiere la presencia del mando y a obediencia.”⁵

Se observa con lo anterior que el poder como parte de las directrices de actuación, son aplicables a un grupo de personas, una comunidad o la sociedad en su totalidad, con el

² Aristóteles (1980). **La Política**. Perú: Editorial Universo. Pág. 266.

³ Jorge Mario Castillo González.(2011). **Derecho Administrativo**. Décima séptima edición actualizada. - Guatemala: Impresiones Gráficas.Pág. 201

⁴ Hans Kelsen (1997). **El Estado como Integración, una Controversia de Principio**. Madrid, España: Editoriales Tecnos, S.A. 1997

⁵Mabel Goldstein (1998). **Diccionario Jurídico Consultor MAGNO**. Bogotá, Colombia. Edición 2017. Pág. 430

objeto de mantener la estabilidad normativa y de control por parte del gobierno central, en cualquiera que sea su modalidad, pero como máxima manifestación del Estado.

Además, el tratadista Guillermo Cabanellas determina lo siguiente: “Las principales consideraciones acerca de esta voz, esencial en el Derecho, se consideran, para lo civil en los artículos Mandato y Representación, además de particulares especies de Poder consideradas en voces próximas a ésta. En lo político, en Poderes del Estado y más concretamente.”⁶

Por consiguiente, el poder con base en lo indicado, es una representación y atribución directa que la soberanía le atribuye a la estructura del Estado para que ejerza de forma legítima y política los mandatos hacia los particulares para que exista una estabilidad y aplicabilidad del derecho como tal.

1.2. Tareas del poder público

Concretamente, el poder público se plantea con dos tareas esenciales, como lo es la de gobernar a la sociedad y la ejecutar el control de los servicios públicos, tomando en consideración que el Estado desempeña diversas funciones que le permiten alcanzar el fin para el cual fue creado, como lo es el bien común, manifestado como el máximo bienestar de la colectividad. Desde el punto de vista sociológico, lo primero que se da cronológicamente, es un pueblo o nación con la suficiente cohesión como conglomerado humano.

Sobre este tema, el profesional del derecho José Clodoveo Torres Moss, citando a Francisco Porrúa Pérez expone que: “La función del Poder público consiste en formular mandatos exigiendo que se realicen o no actividades en tal o cual sentido, para la conservación del Estado y para el logro de sus fines, función que corresponde al gobierno; y en segundo lugar, el organizar los servicios públicos destinados a ayudar o

⁶ Guillermo Cabanellas (1977). **Diccionario de Derecho Usual Tomo III**. Argentina. Editorial Heliasta. Pág. 314

suplir la actividad de los particulares en vista de la obtención del bien público, función que corresponde a la administración pública”⁷

La nación como tal, en ejercicio de su voluntad suprema, decide darse una organización política, es decir, el Estado, definida en un texto jurídico fundamental, la voluntad general, suprema y soberana del grupo humano, es anterior al texto constitucional del poder soberano es la autodeterminación, consistente en tener la capacidad, la potestad de otorgarse, construirse una organización política por intermedio de una estructura jurídica primaria y fundamental.

El poder público es creado y limitado en la Constitución y a la vez, es la fuerza de actuación del Estado. Ciertamente que, en un grupo humano sin organización estatal, ha existido y puede existir poder, pero no en la modalidad de poder público de derecho.

Asimismo, el poder público y poderes constituidos se sustentan en la Constitución, en su desarrollo, necesariamente, deben someterse a las normas jurídicas primarias e incluso a las derivadas y ordinarias. El ejercicio del poder público si tiene limitaciones jurídicas, no cabe su ejercicio fuera de su competencia fijada, ni en contra o fuera de la Constitución.

El poder público y los poderes constituidos, en sentido estricto no son soberanos, el poder soberano y el poder público no equivalen a lo mismo. Por ello, los poderes constituidos tienen que sujetarse en su actuación a la Constitución y a la Ley. El Organismo Legislativo, ejerce la función de generar normas jurídicas que no pueden vulnerar, contradecir, tergiversar, ni legislar sobre la Constitución.

El Organismo Ejecutivo, sus actos y actuación en general, deben estar enmarcados dentro de la Ley y la Constitución. Asimismo, al Organismo Judicial le compete,

⁷ José Clodoveo Torres Moss (1998). **Introducción al Estudio del Derecho TOMO I**. Universidad Mariano Gálvez. Guatemala, 1998. Pág. 85

también, ser un fiel aplicador de la Ley y la Constitución, sin perder de vista el principio de prevalencia de las normas constitucionales.

El Estado, es una sociedad política organizada, asentada en un territorio, y dotada de una estructura jurídica que define las reglas de su funcionamiento organizativo y de sus relaciones con el elemento poblacional. Es considerado como la forma suprema de organización política de una comunidad, con un marcado espíritu teleológico. Por su parte, el autor José Arturo Sierra expone:

“De acuerdo a la teoría de la organización, el Estado es una organización, es delineada y configurada en sus rasgos esenciales en la Constitución, como norma jurídica primaria, y complementada en las leyes secundarias. Como organización, está estructurado por un conjunto de órganos colocados en una situación jerárquica, por virtud de la cual se desempeñan en relaciones de supra ordinación y subordinación, los órganos, sus competencias y relaciones están determinadas en normas de derecho.”⁸

El texto constitucional lo regula en el Artículo 152 que el poder proviene del pueblo. Su ejercicio está sujeto a las limitaciones señaladas por esta Constitución y la ley. Ninguna persona, sector del pueblo, fuerza armada o política, puede arrogarse su ejercicio.

El autor Jean Bodin expone: “La soberanía, no puede ser producto de la unidad del Príncipe con la multitud, lo público y lo privado, ni tampoco es un problema que pueda resolverse ateniéndose a un marco contractualista o de derecho natural. En realidad, el origen del poder político y la definición de soberanía consisten en la victoria de un lado sobre el otro, una victoria que vuelve a uno soberano, y al otro, sujeto. La fuerza y la violencia crean la soberanía. En los siglos diecisiete y dieciocho se desarrollaron simultáneamente en Europa dos escuelas de pensamiento que también acordaban al tema de la soberanía un papel central, y anticipaban efectivamente el concepto de soberanía nacional: la tradición del derecho natural y la tradición realista (o historicista) de la teoría del Estado. Ambas escuelas mediaron la concepción trascendental de la

⁸ Jose Arturo Sierra (2002). **Derecho Constitucional Guatemalteco**. Guatemala: Serviprensa. Pág. 72

soberanía con una metodología realista que comprendió los términos del conflicto material; ambos juntaron la construcción del Estado soberano con la constitución de la comunidad sociopolítica que luego se llamaría nación. Como Bodin, estas dos escuelas confrontaron continuamente la crisis de la concepción teórica de la soberanía, que era reabierto continuamente por las fuerzas antagónicas de la modernidad, con la construcción jurídica y administrativa de la figura del Estado.”⁹

Por consiguiente, se materializa el poder público ya constituido y con ello se mantiene el reconocimiento y las limitaciones con los derechos humanos, tomando en cuenta que surge la justicia constitucional como mecanismo de protección y control para cada uno de ellos, siendo la base las necesidades de la población, pero siempre dentro de un marco de respeto a la ley.

El poder coercitivo del Estado es la principal manifestación de su tarea esencial de control, derivado que de forma interna, se debe mantener la protección del orden jurídico desde la estructura normativa constitucional como fuente principal y posterior a ello en las disposiciones que emanan de ella que materializan la búsqueda del bien común.

Por consiguiente, se observa que se materializan las tareas del poder en cada una de las funciones que desarrollo los Organismos de Estado con base en la separación de poderes, que permite estructurar de forma plena sus actividades. Asimismo, se percibe que el control y el poder se convierten en una dicotomía funcional para el Estado creado por el ser humano.

1.3. El poder como objeto de control

Continuando con el abordaje del tema del poder como punto de partida del estudio planteado, resulta importante hacer referencia a la interrelación de este con el control

⁹ Jean Bodin (1997). **Los seis libros de la república**. España: Editorial Tecnos. Pág. 154

como finalidad esencial. Por lo cual, el resultado que genera la aplicación del poder es la guía coercitiva e incólume del poder del Estado frente a la sociedad en su conjunto.

Asimismo, Jaques Maritain determina: “la autoridad y el poder son dos cosas diferentes: el poder es la fuerza mediante la cual se puede obligar a otro a obedecer. La autoridad es el derecho de dirigir y mandar, de ser oído u obedecido por otro. La autoridad requiere el poder.”¹⁰

Con base en lo expuesto, se observa que se percibe de una forma legítima en su actuación al poder y de forma legal a la autoridad para aplicarlo, buscando ambas la estabilidad y fundamento en la búsqueda de sus fines, siendo ambos necesarios e importantes en la existencia del Estado y en su materialización.

Por consiguiente, el poder es considerado como la facultad para realizar actos y tomar decisiones que afectaran de forma directa a terceros, y que se encuentran previstos en el sistema jurídico, por lo cual, se atribuyen a sujetos o personas específicas promoviendo diversos efectos jurídicos, teniendo el respaldo legal que le proporciona la autoridad.

Por lo tanto, se podría considerar al poder político como la relación surgida entre quien goza de la autoridad y el don de mando y quienes acatan u obedecen, mismos que originariamente confirieron dicha autoridad al reconocerlo como legítimo. En consecuencia, la autoridad es una potestad, el derecho atribuido en virtud de alguna fuente de legitimación para realizar actos de poder.

Con la obediencia se inicia el reconocimiento de la facultad de ordenar y hacer cumplir los gobernantes, legitimándolos en su ejercicio; para lograr dicha obediencia es indispensable que la credibilidad en los gobernantes se mantenga. La legitimidad es importante en la medida en que las personas son capaces de desobedecer.

¹⁰ Jacques Maritain (1983). **El hombre y el Estado**. España: Ediciones Encuentro. 1983. Pág. 144

El poder, gracias a su legitimidad conlleva cierta superioridad al crear en los gobernados la convicción de la obediencia. La magnitud de la misma depende no solamente de la credibilidad, sino también de la legitimidad del poder tanto de origen como de ejercicio.

No obstante, aceptar la autoridad de un individuo o grupo de individuos que tiene el ejercicio del poder, ya sea por elección popular o por gobernar por derecho divino, no implica la obligación de obedecer mandatos notoriamente contrarios a la vida, la integridad o la libertad de las personas que conforman dicha sociedad.

Por otra parte, es una tendencia natural en la persona que ostenta el poder el desear acrecentarlo cada vez más, hasta sobrepasar los límites establecidos por la sociedad e incluso los correspondientes a la misma naturaleza humana, como son la vida y la libertad.

También, el poder como objeto de control se relaciona directamente con el orden y la paz, pues estos constituyen los elementos formales del bien público y como consecuencia de ello al lograr el orden y la paz se dirigen la actividad del Estado y como consecuencia se producen en el ámbito del derecho un conjunto de normas que habrán que regir la actividad de los particulares y que cuenta con el apoyo de la fuerza pública, dichas normas están formuladas de acuerdo con los dictados de la justicia.

Siendo uno de los fines del Estado el bien común, es necesario limitar el ejercicio del poder mediante el establecimiento de controles que garanticen el correcto funcionamiento de las limitaciones propuestas, impidiendo así la posibilidad de volver a incurrir en abusos de poder.

El control del poder es necesario para evitar el abuso de las funciones de quienes ejercen el poder, impidiendo que se lleven a cabo acciones que violen las normas, así como imponer sanciones a quienes se extralimiten en el ejercicio de sus funciones.

A través de la historia se han buscado formas de limitar el ejercicio del poder y evitar la posibilidad de su incremento arbitrario, hasta llegar a la época contemporánea en que se han establecido en las Constituciones un conjunto de disposiciones encaminadas a limitar las esferas de competencia de los detentadores del poder, y así lograr que se protejan los derechos de los ciudadanos. Esto no significa que la Constitución sea el único medio de controlar el poder, sino que por ser la Ley suprema es el instrumento idóneo para articular sistemas de control.

En virtud de que se ha comprobado de que quien ostenta el poder político pretende aumentarlo, surge la necesidad de restringirlo, de limitar a los detentadores de poder y sujetarlos a medios de control, pues el poder político que no es controlado degenera, no sólo a los hombres, sino también a las formas de gobierno.

El poder es una fuerza, que se manifiesta en una capacidad de dominación, la que puede transformarse en una pasión negativa y peligrosa. El poder político es una fuerza que se traduce en la posibilidad de decidir por terceros, de sustituir su voluntad, de ordenar y ser obedecido en relación con cuestiones fundamentales para un Estado en virtud de una relación jerárquica de subordinación.

El control del poder no se resume solamente en supervisar las actividades de otros o las propias, sino que simultáneamente debe establecer métodos que eviten el ejercicio abusivo del poder, es decir que se acaten las limitaciones establecidas en la ley. El control del poder es necesario para evitar el abuso de las funciones de quienes ejercen el poder, impidiendo que se lleven a cabo acciones que violen las normas, así como imponer sanciones a quienes se extralimiten en el ejercicio de sus funciones.

Para gobernar es necesario el poder, pero éste no debe sobrepasar los límites establecidos en el orden jurídico; es por ello que se busca un equilibrio, toda vez que el derecho, en virtud de la vaguedad y oscuridad del lenguaje en que se expresa, no siempre ofrece soluciones claras como en ocasiones pudiera creerse.

Por todo lo expuesto es necesario limitar el ejercicio del poder político y de convertirlo en objeto de un sistema de control. En la actualidad las Constituciones establecen medios de acceso al poder, así como límites y controles para su ejercicio.

Los constitucionalistas mexicanos Héctor Fix–Zamudio y Salvador Valencia Carmona, cuando se refieren a la Constitución como instrumento de control sostienen que: Desde su origen, la Constitución fue concebida como instrumento de control y limitación del poder. Explican que actualmente la idea de control tiene en el Estado una importancia mayor. Que en nuestro tiempo, antes que retórica, sus esfuerzos se orientan principalmente, el concepto del control del poder, es decir, dan más énfasis al control del poder, ampliando el concepto de poder, los instrumentos que el derecho constitucional “ha ido generando para encausar, limitar y ejercer un control estricto del poder, que se ha confiado a los gobernantes para beneficio de todos.”¹¹

Sostienen que se concede al tema del control del poder mucha importancia, pues se considera “inseparable del concepto mismo de Constitución y fundamento imprescindible para que pueda existir el Estado de derecho y el régimen democrático”.¹²

1.4. Definición de Gobierno

Dentro del desarrollo del estudio, es importante abordar y conocer el aporte de diversos autores respecto al gobierno, considerando que se percibe como la materialización y conducto mediante el cual se administra el poder, razón por la cual, se da a conocer de la manera siguiente.

El autor Reynerio Vásquez expone: “Es la dirección general de las actividades de los ciudadanos en vista del bien público en todos sus aspectos consistente en formular

¹¹ Héctor Fix Zamudio, Salvador Valencia Carmona. **Derecho Constitucional Mexicano y Comparado**. Editorial Porrúa. Universidad Nacional Autónoma de México. México 1999. Pág.30

¹² Ibid Pág. 30

mandatos exigiendo que se realicen o no actividades en tal o cual sentido, para la conservación del Estado y para el logro de sus fines.”¹³

Lo anterior, determina que debe existir una dirección para el desarrollo y desenvolvimiento del ser humano en sociedad, siendo la base esencial del Estado el logro de sus fines, emitiendo diversas directrices que permiten realizar actividades y funciones que lo orienten a alcanzar los mismos, derivado que el ciudadano es el creador del mismo con base en sus necesidades y por ende deben cumplir con las mismas.

Por su parte, la autora Mabel Goldstein lo define como: “Conjunto de Órganos encargados del ejercicio del poder público, así como de individuos que están por encima de los demás, ocupando el vértice dentro de la estructura jerárquica total. Por medio de las cuales la sociedad realiza y desarrolla aquellas reglas de conducta necesarias para hacer posible la vida de los hombres en sociedad.”¹⁴

De una manera más administrativa y funcional, la autora lo percibe como un conjunto de órganos que ejercen el poder público, lo cual, se realiza mediante individuos que desarrollan la función pública dentro de una jerarquía institucional dentro del organismo ejecutivo esencialmente, siendo el objeto esencial la armonía y convivencia pacífica entre los seres humanos en un contexto social. El autor Guillermo Cabanellas expone: “Dirección o administración del Estado, desarrollado por el conjunto de ministros que ejercen el poder ejecutivo, mediante un régimen o sistema para regir la nación.”¹⁵

Con base en lo anterior, se observa que es la forma de administrar un Estado, desenvolviéndose en actividades en un conjunto de ministerio que ejercen un poder determinado, aportando además un elemento esencial, como lo es el régimen o

¹³ Reynerio de Jesús Vásquez Ramos (2003). **Teoría del Estado. Guatemala:** Ediciones Mayté. Pág. 71.

¹⁴ Mabel Goldstein (2017), **Diccionario Jurídico Consultor Magno.** Argentina: Editorial Circulo Latino Austral. Pág. 299.

¹⁵ Guillermo Cabanellas (1977). **Diccionario de Derecho Usual.** Argentina: Editorial Heliasta. Pág. 265.

sistema, el cual se establece como el universo en el que subsisten los gobiernos y sus dirigentes.

El autor Manuel Ossorio lo define como: “Origen y régimen para gobernar una nación, provincia, plaza, así como el tiempo que dura el mando o autoridad del gobernador, incluyendo el manejo de todos los asuntos que conciernen al pueblo.”¹⁶

Lo antes expuesto, determina que es un régimen que permite gobernar a toda una nación, indicando además, que cuenta con una temporalidad para su ejercicio en la mayoría de sistemas, lo que permite tener la oportunidad que diversas personas desarrollen dichas actividades con base en planes concretos y en mejora de la sociedad.

Las definiciones externadas con anterioridad, permiten estructurar la idea que el gobierno, es la manifestación de la estructura funcional de un Estado, especialmente en el organismo ejecutivo, contiene elementos esenciales para ejecutar acciones mediante el poder público planteándose la búsqueda del bien común como fin del Estado y por ende la directiva de las funciones que son necesarias para su cumplimiento.

Por consiguiente, el Estado es dirigido en la función representativa y de dirección por un Gobierno que se adapta a un sistema determinado, que mantiene los lineamientos para la aplicación del poder y que se desempeña por funcionarios que pertenecen al mismo y tienen la facultad de emitir directrices, especialmente para el desarrollo del ser humano en sociedad.

La delimitación de las funciones de los titulares del poder político mediante su regulación en la Constitución Política de la República, así como en las leyes ordinarias, es una forma de controlar el ejercicio del poder; pero la delimitación de funciones

¹⁶ Manuel Ossorio (2000). **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**. Argentina: Editorial Heliasta. Pág. 458.

estatales no es suficiente si entre los medios de control no se incluyen remedios a los abusos del poder y sanciones para quienes no den fiel cumplimiento a las mismas.

1.5. Sistemas de gobierno

Básicamente, para abordar el tema de los sistemas en que se desenvuelve el gobierno, resulta importante y trascendental conocer cuáles son las formas básicas que a través de la historia se fueron consolidando, para el efecto, se destacan las siguientes:

Definiendo al Estado como el conjunto de instituciones, que ejercen el poder soberano en un territorio establecido entre límites, es lógico que se necesite la existencia de una autoridad, que gobierne.

Desde la antigüedad existió el debate sobre la manera de clasificar las formas de gobierno, y es tradicional adoptar para su estudio la clasificación aristotélica sin dejar de reconocer la existencia de otras maneras de hacerlo, sobre todo, las modernas.

Aristóteles distinguió las formas puras, en las que agrupó a aquellas formas que tenían en cuenta el bien común, y dentro de ellas, las sub-clasificó por el número de miembros que las componían. Así dentro de las formas puras, ubicó a la Monarquía (gobierno de uno solo) a la Aristocracia (gobierno de pocos miembros, calificados como los mejores) y la Democracia (gobierno de muchos o de la mayoría).

A estas formas puras, le contrapuso las impuras, que son deformaciones de las anteriores. Así entre ellas, estableció a la Tiranía (deformación de la monarquía, donde el único gobernante abusa de su poder) la Oligarquía (cuando en una aristocracia el grupo gobernante, atiende a sus propios intereses en lugar del bien común) y la Demagogia (deformación de la democracia).

Por lo tanto, es aquella forma en la que el gobernante, para congraciarse con el pueblo, donde reside el poder, lo halaga con regalos y ofrendas, para convertirlo en una masa

obediente y servil a los caprichos del gobernante, que no tiene en cuenta más que sus ambiciones personales.

En esta forma la mayoría, que según Aristóteles serían los pobres, ya que son más, deja de lado los derechos de la minoría, de los ricos, que son menos, imponiendo su autoridad caprichosa sobre ellos.

1.5.1. Gobierno monárquico

La monarquía es una forma de gobierno de un Estado (aunque en muchas ocasiones es definida como forma de Estado en contraposición a la República) en la que la jefatura del Estado o cargo supremo es, según el autor Roland Mousnier:

- a) “Personal, y estrictamente unipersonal (en algunos casos históricos se han dado diarquías, triunviratos, tetrarquías, y en muchas ocasiones se establecen regencias formales en caso de minoría o incapacidad o valimientos informales por propia voluntad).
- b) Vitalicia (en algunos casos históricos existieron magistraturas temporales con funciones similares, como la dictadura romana, y en muchos casos se produce la abdicación voluntaria o el derrocamiento o destronamiento forzoso, que puede o no ir acompañado del regicidio).
- c) Y designada según un orden hereditario (monarquía hereditaria), aunque en algunos casos se elige, bien por cooptación del propio monarca, bien por un grupo selecto (monarquía electiva).”¹⁷

El Estado regido por un monarca también recibe el nombre de monarquía o reino. El poder del rey puede identificarse o no con la soberanía; ser absoluto o estar muy

¹⁷ Roland Mousnier (2000). **Historia del poder y la monarquía**. Italia: Editorial Corint. Pág. 37.

limitado, como es usual en la mayoría de los casos de las monarquías actuales, sometidas a regulación constitucional.

El autor Roland Mousnier (2000) determina que: “El término monarquía proviene del griego *μῑνος* (mónos): uno, y *αρχεῖν* (arjéin): gobierno, traducible por gobierno de uno solo. A ese único gobernante se le denomina monarca o rey (del latín *rex*) aunque las denominaciones utilizadas para este cargo y su tratamiento protocolario varían según la tradición local, la religión o la estructura jurídica o territorial del Gobierno.”¹⁸

Se observa para el efecto que la monarquía, como gobierno centralista e individualista en sus actividades y la distribución del poder y la justicia, se percibe durante un largo período histórico, el cual, se transforma con los diversos fenómenos sociales y las ideas de liberalismo que en su momento llegaron a surgir.

1.5.2. Gobierno aristocrático

El concepto de aristocracia puede tener dos acepciones básicas, relacionadas entre sí pero a la vez diferenciadas una de la otra. En el sentido político, el término aristocracia hace referencia a un tipo de gobierno en el cual sólo tienen acceso al poder los individuos considerados superiores o mejores dentro de una sociedad.

Si se lo entiende en el sentido social, la aristocracia es uno de los grupos sociales de mayor importancia y permanencia a lo largo de la historia, entrando recién en clara decadencia en el siglo XIX.

Aristóteles aporta lo siguiente: “La aristocracia como sistema gubernamental es por definición el gobierno de los mejores. La palabra aristocracia proviene del griego, significando *aristos* “el mejor” y *kratos* “gobierno”. Esto implica que un gobierno aristocrático es uno en el cual el acceso al poder está reducido a un número

¹⁸/bid. Pág. 40

relativamente pequeño de personas que son elegidas normalmente por linaje, herencia o por contar con alcurnia.”¹⁹

En algunos casos, la aristocracia también puede estar orientada a cuestiones intelectuales y por tanto se considerará que sólo los individuos instruidos y con determinadas capacidades intelectuales son las responsables de llevar a cabo el gobierno.

Si se mantiene en el sentido político, se puede además agregar que la aristocracia es entonces opuesta a otras formas de gobierno tales como la monarquía (el gobierno de una sola persona), la plutocracia (el gobierno de los ricos) y esencialmente de la democracia (el gobierno del pueblo).

En cuanto a su sentido social, la aristocracia es definida como uno de los grupos sociales más importantes dentro de una sociedad o comunidad específica. Si bien el poder aristocrático entró en decadencia a partir de la Revolución Francesa hasta casi llegar a desaparecer en la actualidad, este grupo social estuvo siempre presente en gran parte de las civilizaciones humanas.

Sus características principales eran contar con el acceso al poder político y económico, al saber y al conocimiento cultural, a los medios de producción y a la toma de decisiones. La aristocracia siempre se componía de un escaso número de individuos en el conjunto total de la comunidad, individuos que ejercían gran influencia sobre los gobiernos (si no formaban parte de él) y que se ubicaban entre los más ricos y acaudalados.

1.5.3. Gobierno democrático

Democracia es una forma de organización de grupos de personas, cuya característica predominante es que la titularidad del poder reside en la totalidad de sus miembros,

¹⁹ Aristóteles. Op. Cit. Pág. 94

haciendo que la toma de decisiones responda a la voluntad colectiva de los miembros del grupo.

En sentido estricto la democracia es una forma de gobierno, de organización del Estado, en la cual las decisiones colectivas son adoptadas por el pueblo mediante mecanismos de participación directa o indirecta que les confieren legitimidad a los representantes. En sentido amplio, democracia es una forma de convivencia social en la que los miembros son libres e iguales y las relaciones sociales se establecen de acuerdo a mecanismos contractuales.

La democracia se define, según Jean Dabin: “A partir de la clásica clasificación de las formas de gobierno realizada por Platón primero y Aristóteles después, en tres tipos básicos: monarquía (gobierno de uno), aristocracia (gobierno “de los mejores” para Platón), democracia (gobierno de la multitud para Platón y “de los más”, para Aristóteles).”²⁰

Hay democracia directa cuando la decisión es adoptada directamente por los miembros del pueblo. Hay democracia indirecta o representativa cuando la decisión es adoptada por personas reconocidas por el pueblo como sus representantes.

Por último, hay democracia participativa cuando se aplica un modelo político que facilita a los ciudadanos su capacidad de asociarse y organizarse de tal modo que puedan ejercer una influencia directa en las decisiones públicas o cuando se facilita a la ciudadanía amplios mecanismos plebiscitarios. Estas tres formas no son excluyentes y suelen integrarse como mecanismos complementarios.

²⁰ Jean Dabin (2001). Doctrina general del Estado. México: Universidad Autónoma de México. Pág. 25

1.5.4. Gobierno socialista

El socialismo es el control por parte de la sociedad organizada como un entero sobre todos sus elementos integrantes, tanto los medios de producción como las diferentes fuerzas de trabajo aplicadas en las mismas.

El socialismo implica, por tanto, una planificación y una organización colectiva y consciente de la vida social y económica.

Se encuentran criterios encontrados respecto a la necesidad de la centralización de la administración económica mediante el Estado como única instancia colectiva en el marco de una sociedad compleja, frente a la posibilidad de formas diferentes de gestión descentralizada de la colectividad socialista, tanto por vías autogestionarias como de mercado.

Existen discrepancias sobre la forma de organización política bajo el socialismo para lograr o asegurar el acceso democrático a la sociedad socialista a clases sociales o poblaciones, frente a la posibilidad de una situación autocrática por parte de las burocracias administrativas.

Las formas históricas de organización social de tipo socialista pueden dividirse entre determinadas evoluciones espontáneas de ciertas civilizaciones de carácter religioso y las construcciones políticas establecidas por proyectos ideológicos deliberados. De éstas se destacan, respectivamente, el Imperio Inca y la Unión Soviética.

1.5.5. Sistema parlamentario

El sistema parlamentario es producto de la Revolución Francesa y es un sistema típico de los países europeos. El sistema parlamentario es aquel que designa una forma de gobierno representativa, en la que el Parlamento participa en forma exclusiva en la dirección de los asuntos del Estado.

En ese sentido, en este sistema la formación del gobierno y su permanencia dependen del consentimiento de la mayoría parlamentaria, la que puede surgir directamente de las elecciones, o bien, de una coalición.

Francisco Porrúa expone: “En el sistema parlamentario no es suficiente con que el Parlamento elija al jefe de gobierno, es necesario también que el Parlamento no comparta con ningún otro órgano del Estado la dirección de los asuntos públicos.”²¹

Cabe destacar que hay una serie de características institucionales esenciales del sistema parlamentario, dentro de las cuales se pueden mencionar las siguientes:

- La división del Ejecutivo entre el jefe de Estado y el jefe de gobierno;
- La responsabilidad del gobierno frente al Parlamento; y,
- El derecho de disolución de la Cámara baja.”²²

La característica institucional distintiva del sistema parlamentario es la capacidad del Parlamento electo por votación directa para crear y destituir gobiernos, así como la facultad del Ejecutivo de disolver el Parlamento, que se combina con el papel meramente simbólico del jefe de Estado.

1.5.6. Sistema presidencialista

El sistema presidencialista es un sistema de gobierno que surge en los Estados Unidos, como contraposición al parlamento inglés. En este sistema de la doble función que debe cumplir el Gobierno, se concentra en una sola persona, que es el Presidente de la República, es decir la Función Política y la Función Administrativa.

²¹ Francisco Porrúa (1999). Teoría del Estado. México: Editorial Porrúa. Pág. 87

²² Jean Dabin. Op. Cit. Pag. 67

El sistema presidencial se caracteriza por la división de poderes: El Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial, división orgánica acompañada de una separación de funciones que, sin embargo, para operar requiere de la colaboración de todos ellos.

El autor Jorge Mario Castillo González expone: “Dentro del Poder Ejecutivo y el Legislativo tienen un modo de elección diferenciada, que por su legitimidad propia, se garantiza su autonomía y su autorregulación, ninguno puede sobreponerse al otro, sino que al ajustarse a los mecanismos constitucionales de colaboración, pueden intervenir en sus ámbitos correspondientes. Cada uno de los miembros que componen estos poderes se eligen por un período constitucionalmente establecido, a diferencia del Poder Judicial, que mantiene su autonomía por distinto mecanismo.”²³

Asimismo, el Estado deja de caracterizarse como abstencionista y se convierte en más amplio al intervenir en la sociedad, promoviendo el sufragio generalizado, consolidándose a través de los partidos políticos, rompiendo el estigma del parlamento igual a nación, por lo que la ley es la expresión de la voluntad de la mayoría.

Siendo la separación de poderes una ordenación y distribución de las funciones del Estado, creando órganos específicos para su realización, con observancia completa a los derechos fundamentales establecidos en el ámbito constitucional y la finalidad del mismo en un contexto moderno.

Finalmente, el estudio del Estado hace referencia al apoyo de las disciplinas históricas, lo que significa que se basa esencialmente en la historia política, a través del estudio sistemático del mismo.

Después de analizar el Estado, cabe afirmar que su existencia se toma como punto de partida a los individuos, puesto que todo el Estado surge de una sociedad y descansa sobre ella; más aún, el Estado es la sociedad en cuanto ella se estructura

²³ Jorge Mario Castillo González (2011). **Derecho Administrativo. Guatemala:** Impresiones Graficas. Pág. 99.

políticamente. El individuo aislado, o sea el hombre en abstracto, considerado independientemente de la sociedad, no tiene existencia real, puesto que el hombre ha vivido siempre en grupos, aún en las edades remotas.

La existencia del Estado es necesaria, impuesta por la naturaleza de las cosas. En lo que respecta al Estado moderno, el autor Norberto Bobbio expone: “éste se constituye desde que el poder se despersonaliza, institucionalizándose. En la formación del Estado hay un hecho de conciencia: la aceptación de los gobernados al establecimiento de un orden cuyo poder es impuesto a una entidad abstracta.”²⁴

Con base en lo expuesto, se han abordado elementos importantes para el Estudio del Estado, complementándose con diversos elementos que en su momento son determinantes tanto para su existencia como para su desarrollo, por lo tanto, se abordan diversas perspectivas y se conocen las corrientes de pensamiento que sustentan el Estado dentro de un contexto general.

Particularmente, el ser humano se ha visto en la necesidad de conformarse en grupos de personas para su unidad y desarrollo, por lo cual, factores externos han influido en la organización del mismo, cambiando constantemente con sus costumbres, formas de vida y en muchos casos la renuencia a los cambios o la pérdida de identidad, han comprometido el avance en sectores determinados.

1.6. Sistema de Gobierno en Guatemala

El sistema de gobierno en Guatemala es republicano, democrático y representativo, con grandes similitudes al régimen presidencialista de los Estados Unidos. Sin embargo, se debe de tener en cuenta que el régimen guatemalteco tiene algunas características del régimen parlamentario, por ejemplo, se tiene la función que ejercen los ministros de

²⁴ Norberto Bobbio (2005). **Estado, Gobierno y Sociedad**. México: Fondo de Cultura Económica. 2005. Pág. 27.

Estado, que tienen competencia administrativa y responsabilidades frente a particulares y la figura jurídico-política de la interpelación, que es típico del régimen parlamentario.

El autor Hugo Calderón indica que “Por tener características y elementos de los dos sistemas de gobierno, se puede decir que el régimen de gobierno guatemalteco es un régimen mixto.”²⁵

Guatemala adopto un régimen presidencialista, en donde el presidente de la República es el jefe de Estado y Gobierno, contrario a los sistemas parlamentarios en donde existen dos figuras, pues una persona es el jefe de estado (rey, monarca o presidente) y otra es la persona que desarrolla la jefatura de gobierno o administración pública (primer ministro o presidente del consejo de ministros).

Dentro de las características que pertenecen al régimen presidencialista están la elección popular del Presidente de la República y la doble función de éste. Cuando se establece que el Presidente de la República es el Jefe de Gobierno, se refiere a que es el superior jerárquico de la administración centralizada, uno de los tres organismos del Estado, el organismo Ejecutivo, esta función es administrativa y cuando el presidente actúa como Jefe de Estado, se refiere a la Función Política. El Sistema político de gobierno es:

“La interacción del conjunto de instituciones, organizaciones y procesos políticos que dan paso a las decisiones, en comunicación e influencia recíprocas con el medio. Se compone de valores que orientan la acción política, de normas que guían el comportamiento, de colectividades que le dan sentido y de papeles específicos que los actores y grupos políticos cumplen. Todo ello abarca el conjunto de procesos y funciones que permiten definir y alcanzar los objetivos de gobierno de una sociedad, e implica decisiones que movilizan recursos materiales y humanos, que conllevan acciones colectivas, a la regulación y coordinación de las relaciones entre los actores y los grupos de actores que integran el sistema político. Lo anterior supone que los

²⁵ Hugo Haroldo Calderón (2006). **Derecho Administrativo**. Guatemala: Editorial Orión. Pág. 25.

órganos políticos gocen de cierta legitimidad, que los miembros de la colectividad participen en el proceso de toma de decisiones, que la autoridad se ejerza con base en normas, y que sus responsabilidades se distribuyan jerárquicamente de acuerdo con las facultades de cada órgano.”²⁶

En este sistema se asegura la participación de los distintos organismos en el proceso político, al tiempo que sirve como una modalidad adicional de contrapeso y equilibrio de los poderes. Además, se caracteriza esencialmente por la combinación de un presidente y un Congreso de la República, electos con base en el sufragio universal.

Por lo tanto, el sistema de gobierno es el origen y régimen que sirve para gobernar una nación o provincia, siendo la dirección o manejo de asuntos que afectaran a una nación, tomando en cuenta que no puede ser dirigido por todos los miembros, por lo cual, recae en ciertas personas que determinaran la forma y desarrollo del mismo.

Además, la teoría de la separación funcional de los poderes del Estado, manteniendo principios de estabilidad en cada uno de los elementos que se van adaptando a las corrientes de pensamiento, derivado que se ha plasmado de formas distintas en cada sistema de gobierno. Inicialmente se percibe el cambio entre el poder central que fungía el parlamento siendo modificado en poder constituyente y poder constituido, donde la separación de poderes da paso a una interrelación.

Asimismo, el Artículo 140 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece lo siguiente: “Estado de Guatemala. Guatemala es un Estado libre, independiente y soberano, organizado para garantizar a sus habitantes el goce de sus derechos y de sus libertades. Su sistema de Gobierno es republicano, democrático y representativo.”

²⁶ Domain Chevalier (2000). **Estructuras y culturas de la sociedad iberoamericana**. México: Fondo de Cultura Económica. Pág. 45.

Finalmente, el presente capítulo aborda aspectos importantes para la interpretación del poder y su materialización mediante el gobierno, lo cual ha permitido observar las perspectivas que aportan diversos tratadistas y estudiosos de ambas materias, el conocimiento relativo al control como objeto que se plantea el poder dentro de un contexto general.

Así como, el exponer los sistemas de gobierno que a través de la historia se han hecho presentes y por ende permitido dirigir el Estado en cada momento y fenómeno histórico que se desenvuelve, abordando además el caso de Guatemala y su sistema reconocido desde el aspecto constitucional, permitiendo desarrollar en los siguientes capítulos las ideas complementarias que conforman el planteamiento general propuesto.

CAPÍTULO II

ORGANISMOS DEL ESTADO

2.1. Organismo Ejecutivo

Al Organismo Ejecutivo le compete el ejercicio de la función administrativa y de la formulación y ejecución de las políticas de gobierno, con las cuales tienen que coordinarse las entidades encargadas que forman parte de la administración descentralizada del país.

Las funciones correspondientes a la supervisión, así como, de gestión administrativa y de ejecución de los servicios públicos y de obra, pueden ser delegadas a terceras personas, asociaciones, comités y entidades, cuando el ejecutivo lo estime necesario y adecuado, para alcanzar una mejor eficacia y eficiencia en el cumplimiento de sus funciones.

El ámbito material respectivo, así como, el régimen de la delegación se establece mediante Acuerdo Gubernativo que debe ser publicado en el Diario Oficial. Las funciones normativas y de financiación no son delegables.

Como se dijo anteriormente la finalidad del Estado guatemalteco es alcanzar el bien común del país y las funciones del Organismo Ejecutivo se tienen que ejercitar en orden a su consecución y con arreglo a los principios de transparencia, subsidiariedad, solidaridad, eficiencia, eficacia, participación ciudadana y descentralización.

La visión del Organismo Ejecutivo es la “Ser la Institución Gubernamental que divulgue e informe las actividades y programas de la Presidencia, así como la política y programas de Gobierno a la Población Guatemalteca de manera confiable, oportuna y transparente, a través de los medios de comunicación y las tecnologías de información”.

La Misión de dicha institución es formular, coordinar y ejecutar las políticas y estrategias de Comunicación Social de la Presidencia y el Gobierno de la República, como vínculo de información para el pueblo de Guatemala, proyectando una imagen sólida a través de los distintos medios de comunicación.

2.1.1. Concepto

El Organismo Ejecutivo puede ser definido como uno de los Organismos del Estado que se encarga de la administración pública y de la prestación de los servicios públicos y el conducto por el cual se realiza la finalidad del Estado, el bien común o bienestar general.

Para Hugo Calderón Morales, el Organismo Ejecutivo “Se encuentra constituido por la administración centralizada, donde se encuentra la cúspide de la pirámide jerárquica al Presidente de la República, el Vicepresidente, ministros de Estado y viceministros de Estado y funcionarios menores”²⁷ El Organismo Ejecutivo es el encargado de la función gubernamental política y administrativa.

La teoría política de la división entre el ejecutivo y los demás poderes del Estado era conocida ya en las antiguas civilizaciones clásicas de Grecia y Roma, y fue aplicada con un alcance limitado en algunos gobiernos medievales. Dentro del poder ejecutivo, se suelen diferenciar las figuras de Jefe de Estado, Gobierno y Administración.

Este organismo se distingue del poder legislativo, ejercido generalmente por el Parlamento, que promulga o revoca leyes y del poder judicial, que interpreta, hace respetar o invalida las mismas, debido a que es el encargado de concebir y ejecutar políticas generales de acuerdo con las cuales las leyes tienen que ser aplicadas; representa a la nación en sus relaciones diplomáticas, sostiene a las Fuerzas Armadas y en ocasiones aconseja con respecto a la legislación.

²⁷Hugo Haroldo Calderón Morales (2006). **Derecho administrativo guatemalteco**. Guatemala: Editorial Orión. Pág. 9.

En los sistemas presidenciales, la figura del Presidente de la República acumula las atribuciones de Jefe de Estado y de Gobierno y su relación con los ministros se basa en la delegación de funciones.

Según el tratadista argentino Rafael Bielsa, indica que “La función legisladora y la jurisdiccional no bastan para integrar la actividad jurídica del Estado, pues él debe actuar no solo cuando surge una controversia que termina con una resolución declarativa o atributiva de derechos, sino de una manera continua en todo movimiento individual o colectivo, previniendo, ordenando, manteniendo, en suma, el orden jurídico en su esfera”.²⁸

El Poder Ejecutivo suele ser unipersonal, el presidente es el único responsable político de la gestión ejecutiva del gobierno, es el jefe supremo de la nación y sobre él recae la jefatura política del país.

Es el representante de la nación en el exterior y en el interior del país, y a su vez es el jefe de la administración pública, aplica las normas dictadas por el congreso y los principios de la Constitución, siendo además el comandante de las Fuerzas Armadas. El límite a sus atribuciones está marcado por la Constitución y la legislación, tiene la potestad de designar libremente a sus colaboradores, ministros o secretarios de Estado.

El Organismo Ejecutivo dentro de sus múltiples atribuciones, toma como prioridad importante y esencial la seguridad nacional, correspondiéndole la defensa de la soberanía al Ejército y la protección del orden público y la seguridad interna, a cargo de la Policía Nacional Civil y las empresas privadas de seguridad. La doctrina del ejército debe estar encaminada al respeto a la Constitución Política de la República, a los derechos humanos y a los instrumentos internacionales, ratificados por Guatemala en

²⁸ Rafael Bielsa (1959). Derecho Constitucional. Argentina: Ediciones Depalma. Pág. 169

materia de defensa de la soberanía e independencia Nacional, así como, la integridad del territorio.

2.1.2. Importancia y atribuciones

En la ciencia política y el derecho constitucional, el poder ejecutivo es una de las tres facultades y funciones primordiales del Estado (junto con la legislativa y la judicial), consistente en hacer cumplir las leyes y que suele ejercer el gobierno o el propio jefe del Estado. Se distingue así del poder legislativo, que promulga o revoca leyes, y del poder judicial, que interpreta, hace respetar o invalida las mismas. Es responsable de la gestión diaria del Estado.

El poder ejecutivo concibe y ejecuta políticas generales de acuerdo con las cuales las leyes tienen que ser aplicadas, representa a la nación en sus relaciones diplomáticas, sostiene a las Fuerzas Armadas y en ocasiones aconseja con respecto a la legislación.

En los Estados democráticos, el poder ejecutivo está considerado como administrador y ejecutor de la voluntad popular a la cual representa y de la que debe ser su más firme garante. La misión ejecutiva de un Estado totalitario, en cambio, es ejercida al margen de limitaciones legales o jurídicas.

Una de las funciones principales y por la cual debe cumplir siempre el organismo ejecutivo, es la de tomar el ordenamiento jurídico creado por el organismo legislativo y cumplirlo, además de administrar los recursos para prestar los servicios públicos y satisfacer las necesidades de sus ciudadanos, logrando de esta forma cumplir con su finalidad, que es la realización del bien común.

El Organismo Ejecutivo es de tal importancia para un Estado, ya que es la suprema potestad rectora y coactiva del Estado. Dicho en otra forma, la potestad o el imperio que corresponde a la autoridad estatal para el gobierno del Estado, pues quienes ejercen esa autoridad, son los representantes del poder público.

De conformidad con el Artículo 183 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que son funciones del Presidente de la República las siguientes:

- a) Cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes;
- b) Proveer a la defensa y a la seguridad de la Nación, así como a la conservación del orden público;
- c) Ejercer el mando de las fuerzas armadas de la Nación con todas las funciones y atribuciones respectivas;
- d) Ejercer el mando de toda la fuerza pública;
- e) Sancionar, promulgar, ejecutar y hacer que se ejecuten las leyes, dictar los decretos para los que estuvieren facultados por la Constitución, así como los acuerdos, reglamentos y órdenes para el estricto cumplimiento de las leyes sin alterar su espíritu;
- f) Dictar las disposiciones que sean necesarias en los casos de emergencia grave o de calamidad pública, debiendo dar cuenta al Congreso en sus sesiones inmediatas;
- g) Presentar iniciativas de ley al Congreso de la República;
- h) Ejercer el derecho de veto con respecto a las leyes emitidas por el Congreso, salvo los casos en que no sea necesaria la sanción del Ejecutivo de conformidad con la Constitución;
- i) Presentar anualmente al Congreso de la República, al iniciarse su período de sesiones, informe escrito de la situación general de la República y de los negocios de su administración realizados durante el año anterior;
- j) Someter anualmente al Congreso, para su aprobación, con no menos de ciento veinte días de anticipación a la fecha en que principiará el ejercicio fiscal por medio del ministerio respectivo, el proyecto de presupuesto que contenga en forma programática, el detalle de los ingresos y egresos del Estado. Si el Congreso no estuviere reunido deberá celebrar sesiones extraordinarias para conocer el proyecto;

- k) Someter a la consideración del Congreso para su aprobación, y antes de su ratificación, los tratados y convenios de carácter internacional y los contratos y concesiones sobre servicios públicos;
- l) Convocar al Organismo Legislativo a sesiones extraordinarias cuando los intereses de la República lo demanden;
- m) Coordinar, en Consejo de Ministros, la política de desarrollo de la Nación;
- n) Presidir el Consejo de Ministros y ejercer la función de superior jerárquico de los funcionarios y empleados del Organismo Ejecutivo;
- ñ) Mantener la integridad territorial y la dignidad de la Nación;
- o) Dirigir la política exterior y las relaciones internacionales: celebrar, ratificar y denunciar tratados y convenios de conformidad con la Constitución;
- p) Recibir a los representantes diplomáticos, así como expedir y retirar el *execuátur* a los cónsules;
- q) Administrar la hacienda pública con arreglo a la ley;
- r) Exonerar de multas y recargos a los contribuyentes que hubieren incurrido en ellas por no cubrir los impuestos dentro de los términos legales o por actos u omisiones en el orden administrativo;
- s) Nombrar y remover a los Ministros de Estado, Viceministros, Secretarios y Subsecretarios de la Presidencia, embajadores y demás funcionarios que le corresponda conforme a la ley;
- t) Conceder jubilaciones, pensiones y montepíos de conformidad con la ley;
- u) Conceder condecoraciones a guatemaltecos y extranjeros;
- v) Dentro de los quince días siguientes de concluido, informar al Congreso de la República sobre el propósito de cualquier viaje que hubiere realizado fuera del territorio nacional y acerca de los resultados del mismo;

- w) Someter cada cuatro meses al Congreso de la República por medio del ministerio respectivo un informe analítico de la ejecución presupuestaria para su conocimiento y control; y
- x) Todas las demás funciones que le asigne esta Constitución o la ley.

Respecto al Organismo Ejecutivo, para el caso de Guatemala, las funciones generales y específicas, se encuentran determinadas en la Constitución Política de la República y en la Ley del Organismo Ejecutivo, estableciendo que dichas atribuciones también le son conferidas al Presidente constitucional de la república.

En ese orden, la función principal es la coordinación de la función pública, lo cual, representa un verdadero desafío, debido a las demandas sociales, así ha sido la creación de nuevas entidades públicas. Sin embargo, la mayoría de estas son creadas no con fines sociales sino políticos, y es allí donde se desnaturaliza una entidad, y como consecuencia de ello, es ineficiente la prestación de servicios públicos esenciales para la sociedad.

2.2. Organismo Legislativo

El Poder Legislativo corresponde al Congreso de la República, está integrado por los diputados electos por el pueblo, para un período de cuatro años y la Constitución Política de la República, le asigna funciones administrativas, específicas, además de decretar, reformas y derogar las leyes así como, la elección de funcionarios públicos. Las resoluciones que emite, son por mayoría absoluta y calificada. Algunos de los aspectos antes indicados se desarrollan en el presente capítulo de la siguiente manera.

El Organismo Legislativo ha sido el cuerpo normativo que establece los cambios sufridos por los organismos del Estado en el transcurso del tiempo, tomando como base, entre otros aspectos, la realidad existente en la época, la búsqueda en la corrección de errores, evitar el resurgimiento de los ya cometidos, dando muestra del

avance de la legislación fundamental dentro de la historia de Guatemala. Por ello resulta ilustrativo presentar una reseña histórica del Legislativo dentro de nuestro país, con el fin de determinar la evolución del Estado, y específicamente los cambios que ha experimentado través de éstas.

2.2.1. Concepto

En Guatemala, se le llama **Congreso**, al igual que en Estados Unidos de Norte América y en los países Latinoamericanos. En otros países se le ha dado el nombre de **Parlamento**, como es el caso de Inglaterra; **Asamblea General** en Suiza; en los países con características democráticas populares, se le denomina: **Asamblea Nacional**, **Asamblea Popular**, **Dieta**; en España se le llama **Corte**; en la extinta Unión Soviética, se le llamó **Soviet Supremo**. Para tener una noción más clara y precisa de qué es Congreso o parlamento, se han revisado varias obras al respecto que vierten los siguientes conceptos:

Manuel Ossorio indica que el Congreso es la: “Junta de varias personas para deliberar sobre algún negocio, y, más generalmente, la que se hace para tratar asuntos de gobierno y ajustar las paces entre las naciones. Frecuentemente, los congresos son de carácter particular y tienen por objeto considerar asuntos profesionales, científicos o artísticos. Son nacionales cuando afectan los intereses de una nación y los regidos por ella, e internacionales, cuando se refieren a varias naciones y están organizados por ellas.”²⁹, y también indica que el Parlamento es: “el órgano que representa al Organismo Legislativo de un Estado tanto si está integrado en una sola cámara la de Diputados o Representantes.”³⁰

²⁹Manuel Ossorio (2000). **Diccionario de ciencias políticas, jurídicas y sociales**. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta, 2000. Pág. 216.

³⁰Ibíd. Pág. 717.

El tratadista citado, hace referencia a que el Congreso es un grupo de personas que se encargan de los asuntos del gobierno frente a otros países para resolver asuntos de la nación.

El tratadista Guillermo Cabanellas, define al Congreso como: “Junta de varias personas, para deliberar sobre uno o más asuntos; ya con carácter ocasional o permanente. Cuerpo integrado por diputados o senadores, los cuales forman las Cortes. Normalmente, el edificio donde celebra sus sesiones la cámara de diputados o senadores.”³¹

De lo anterior, se hace referencia a que el Congreso es un cuerpo el cual se encuentra integrado por diputados, quienes se reúnen en un lugar específico, donde estos realizan el estudio y aprobación de leyes que son de interés para la población.

Asimismo indica que el parlamento es: “una asamblea legislativa, es el propio poder legislativo; edificio donde se celebran sus reuniones como cuerpo deliberante. En este sentido recibe también los nombres de Capitolio, Palacio de las Cortes Reichstag, entre otros”³² Según el tratadista Cabanellas también, hace una referencia que el lugar donde delibera el Organismo Legislativo es denominado capitolio, palacio de las cortes entre otros nombres en el caso de Guatemala es el Congreso de la República de Guatemala.

2.2.2. Funciones y atribuciones del Organismo Legislativo

El Congreso de la República sintetiza los dos pilares en los que se asienta el Estado Democrático de Derecho: la división de poderes que evita la concentración del poder y garantiza la libertad de los ciudadanos; y, la soberanía popular por la que el pueblo delega poder en sus gobernantes quienes deberán ejercerlo con base a la Constitución.

³¹ Cabanellas, Guillermo. *Ob. Cit.* Pág. 471

³² *Ibid.* Pág. 216

2.2.2.1. Funciones

El poder legislativo se expresa de forma concreta en la determinación de un conjunto de funciones. Mediante tal decisión se establece en los modernos ordenamientos constitucionales los parámetros de la relación entre poderes.

Tales funciones regularmente varían en relación con la forma política del Estado monarquía o república, el modelo territorial Estado compuesto o Estado unitario, la forma de gobierno parlamentario, presidencial o semi presidencial y otras determinantes de carácter histórico y de las particularidades constitucionales de cada Estado.

Puede afirmarse que, en lo que respecta a las funciones, no existen dos Poderes Legislativos iguales. Los hay similares o aproximados, lo que significa que cada uno tiene sus propias particularidades. Cada Asamblea Legislativa es *sui generis* y se constituye en la secuela directa del proceso y nivel político, social, económico, cultural, técnico y científico, entre otros, alcanzado por cada país.

Cada Estado tiene un parlamento diferente y peculiar, que puede ser considerado en última instancia como el resultado de los cambios o modificaciones ocurridos en el tiempo en una sociedad y que pudieron ser influidos directa o indirectamente por sucesos de carácter nacional, regional o internacional.

En tal sentido, el funcionamiento, composición y funciones de la Asamblea Legislativa estarán en proporción directa con el desarrollo del país respectivo. En otras palabras, el estado en que se encuentre cada Asamblea Legislativa es el reflejo del nivel de crecimiento y desarrollo alcanzado por el país en diversas áreas y sectores prioritarios de su sociedad, lo que incluye obviamente el nivel de democracia logrado.

No obstante, las diversas funciones de la Asamblea Legislativa pueden sintetizarse o reunirse en las siguientes: a) La función representativa; b) La función legitimadora; y, c)

Las funciones de control legislativo y de control político.

a) La Función representativa

Se destaca que la función representativa constituye el fundamento de todas las demás. Ésta se basa en el axioma que indica que el parlamento representa a la sociedad y a la vez tiene la responsabilidad, dentro de la lógica del régimen político de servirle de canal de mediación entre ésta y el aparato de gobierno, en los órganos electorales.

Sin embargo, tales funciones no logran concretarse si la Asamblea Legislativa no concreta una comunicación permanente, real y cotidiana entre representantes y representados. Al final, tal función descansa en la contextura del sistema de partidos políticos.

b) La Función legitimadora

Derivada de la condición representativa de la Asamblea Legislativa, la función legitimadora se traduce en primera instancia en la elección y legitimación de otros órganos de Estado. Aquí se refiere al juramento de ley por parte de los titulares de los otros Poderes del Estado y el hecho de darles formal posesión de sus cargos, al hecho de dar posesión al Vicepresidente en ausencia temporal o definitiva del Presidente, y a los procedimientos de intervención del Congreso en la conformación de la Corte de Constitucionalidad, la Junta Monetaria, la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Supremo Electoral, y la designación del Contralor General de Cuentas de la Nación y el Procurador de Derechos Humanos.

Asimismo, de forma extraordinaria, la función legitimadora se traduce para el caso de Guatemala en la potestad del Congreso para convocar a elecciones generales, en caso que tras la fecha indicada por la ley, el Tribunal Supremo Electoral no lo hubiere realizado, a lo cual se acompaña de la potestad para desconocer al Presidente de la República cuyo período constitucional se hubiera vencido.

Por otra parte, la función legitimadora resulta del proceso por el cual las leyes que rigen diversos ámbitos de la administración pública son decretadas, reformadas o derogadas, de conformidad con el Artículo 171 a) de la Constitución Política de la República. Forman parte de esta misma función, la potestad del Congreso para aprobar, antes de la ratificación, los tratados, convenios o cualquier arreglo internacional.

c) Las Funciones de Control Legislativo y de Control Político

Si la función representativa es la base y la función legitimadora constituye uno de los resultados más tangibles del Poder Legislativo, las funciones de control legislativo y de control político, son regularmente los medios por los cuales las anteriores funciones se concretan.

En los modernos parlamentos, el control legislativo es compartido con el Organismo Ejecutivo, pero se reserva con exclusividad la potestad legislativa de decisión última sobre las leyes, que son objeto de elaboración y aprobación. Aún cuando la iniciativa de ley puede no provenir de la Asamblea Legislativa (Diputado, grupo de Diputados, o Bloque Legislativo) la misma tiene que pasar por todo el proceso de aprobación de la ley referida supra, dentro de la Asamblea Legislativa.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en los Artículos 166 al 167 y la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, en los Artículos 139 al 145, establece la figura del voto de falta de confianza a un Ministro de Estado. Tal procedimiento de control es el resultado de una interpelación. El mismo debe ser aprobado por no menos de la mayoría absoluta del total de diputados del Congreso.

Además, dicho procedimiento puede ser aceptado o rechazado por el Presidente de la República, quien ostenta un poder de calificación del citado voto. En caso se llegara a rechazar, la Constitución prevé que el interpelado pueda recurrir nuevamente ante el Congreso, en donde se determinará la ratificación o no del voto de falta de confianza, la

que deberá contar con el voto de las dos terceras partes que integran el total de diputados al Congreso.

En tales procedimientos, se exceptúan de las materias abordables en el curso de la interpelación aquellas cuestiones diplomáticas u operaciones militares pendientes, no obstante, la misma fórmula establece que al finalizar tales cuestiones u operaciones, podrán ser objeto de interpelación.

La obligación ineludible de todo funcionario público de asistir al Congreso de la República, como lo conceptúa el Artículo 140 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, se materializa en la facultad del Congreso para emitir voto de falta de confianza contra el Ministro inasistente a la interpelación.

2.2.2.2. Atribuciones

El Poder Legislativo radica en el Congreso de la República, al que le corresponde la potestad legislativa, y el cual se compone de diputados electos directamente por el pueblo mediante sufragio universal. A los diputados se les considera representantes de la Nación y como tales gozan de una serie de prerrogativas.

Entre las atribuciones del Congreso figuran la de recibir la protesta de ley al Presidente y Vicepresidente de la República y darles posesión de sus cargos; y desconocer al Presidente de la República si, habiendo terminado su período presidencial, continúa en el ejercicio del cargo.

En este caso, las Fuerzas Armadas del país pasarán automáticamente a depender del Presidente del Congreso. Pero además, el Organismo Legislativo tiene atribuciones catalogadas de específicas, entre ellas, decretar, reformar y derogar las leyes; y decretar amnistía por delitos políticos y comunes conexos cuando lo exija la conveniencia pública.

De conformidad con la Constitución Política de la República, el Organismo Legislativo, conocido también como Congreso de la República, tiene sus funciones políticas, administrativas e institucionales, y en esta última actúa de conformidad con la Ley orgánica de dicho organismo, además, es importante señalar que los intereses políticos han prevalecido sobre los intereses sociales y de allí la escasa producción legislativa, donde el Congreso de la República le ha fallado a la sociedad que lo eligió, pues existen diversas deficiencias que de una u otra manera necesitan de un ordenamiento jurídico, sin embargo, ello no es prioridad para los representante de dicho organismo, además de la escasa producción legislativa, la irresponsabilidad, falta de seriedad y compromiso para la celebración de las plenarias, para buscar acuerdos y consensos y sobre todo para crear una agenda legislativa, acorde a las necesidades de los guatemaltecos.

2.3 Organismo Judicial

Es de suma importancia abordar la temática del Organismo Judicial de Guatemala, puesto que dicha entidad es un ente estatal y uno de los tres poderes del Estado, que coadyuvan en su función principal de administrar justicia, asegurar la libertad, la seguridad y la paz ya que su función principal es la de impartir justicia en todos los niveles dentro de la sociedad guatemalteca.

De esta manera se establece que uno de los principales fines del Estado de Guatemala es la protección a la persona y la familia, por tal razón uno de los poderes del Estado de Guatemala es el Organismo Judicial al cual se le delega la potestad de administrar justicia con total independencia, debiendo dicho organismo a través de sus órganos rectores crean e implementan los órganos jurisdiccionales que sean necesarios para que la población tenga acceso a la justicia y por ende a la tutela judicial efectiva.

Por tal razón cuando se hace referencia al Organismo Judicial, se asevera que dicha institución de carácter estatal, se caracteriza por ser un conjunto de órganos plenamente identificados como jurisdiccionales a quienes le compete conocer y resolver

lo relativo a juicios y causas entre partes, así mismo también se le conoce como un conjunto de jueces y magistrados encargados de fortalecer el sector justicia en Guatemala, así como la aplicación de todos los cuerpos legales en materia judicial, todo con la finalidad de administrar justicia.

Al respecto, el autor guatemalteco Alberto Pereira Orozco, señala que el Organismo Judicial “Es el ente que encierra la triada clásica de los poderes (organismos) del Estado. La función esencial que se le atribuye dentro del marco de la división o separación de poderes es la de aplicar la ley y declarar los derechos en los casos controvertidos que se someten a su conocimiento. Respecto de cómo definirlo, existen diferentes criterios, pero todos coinciden en que su función dentro de un Estado democrático es la de ejercer o dictar justicia de manera independiente y libre de cualquier tipo de injerencias”.³³

Tal como lo establece el jurista guatemalteco al hacer referencia a la institución estatal del Organismo Judicial, indica que su principal función dentro del desarrollo integral del Estado de Guatemala es la de aplicar la ley y declarar los derechos propiamente, con esto da a entender que dicho organismo debe estar integrado en su gran mayoría por profesionales del derecho, así como personas que cuenten con conocimientos judiciales propiamente, todo esto con el fin de una aplicación de justicia libre y fuera de injerencias como lo indica con anterioridad.

Por ser un organismo del Estado, son diversos los países que adoptan al Organismo Judicial, como ente encargado de la administración de justicia dentro de su jurisdicción o territorio, por tal razón es importante citar al tratadista argentino Bielsa, ya que al referirse a dicho Organismo Estatal establece lo siguiente:

“Desde que existe la norma jurídica ella debe ser cumplida y obedecida. La llamada obligatoriedad de la norma jurídica es uno de los caracteres esenciales de esta. Pero,

³³Alberto Pereira Orozco (2001). **Introducción al Eestudio del derecho**. Guatemala: Editorial Llerena. Pág. 42.

además, la norma jurídica es siempre general, y ella se manifiesta objetivamente de una manera abstracta o conceptual, referida a los elementos sobre los cuales va a actuar. Cuando la norma de derecho no es cumplida o acatada, el titular del derecho, o el que representa legalmente al titular, puede impugnar el acto o hecho lesivo del derecho, mediante recurso o acción jurisdiccional, lo que da origen a otra actividad, la judicial.”³⁴

El tratadista argentino antes mencionado, establece lo relativo a la norma jurídica y su forma de aplicación dentro del sistema jurídico argentino, pero es importante retomar dicha definición, ya que en base a la relación de la norma jurídica se crea la necesidad de que un tercero no involucrado venga a aplicar la misma e imparta justicia con autonomía y potestad, tal es el caso de Guatemala, que el Organismo Judicial es el ente que aplica la norma jurídica y solo con base a ella debe resolver lo que fuera necesario.

La misión que tiene el Organismo Judicial es restaurar y mantener la armonía y paz social, a través de prestar a la sociedad una satisfactoria administración de justicia, fundamentada en los principios de imparcialidad, celeridad, sencillez, responsabilidad, eficacia y economía, con el propósito de hacer realidad y alcanzar los valores de justicia, verdad y equidad.

Su visión es ser un organismo efectivamente independiente, capaz de prestar a la sociedad un buen servicio, eficiente, responsable y libre de corrupción, integrado por jueces igualmente independientes que despiertan la confianza de la sociedad.

El Organismo Judicial, es parte esencial dentro del gobierno democrático guatemalteco, que se basa en la división de poderes. Ninguno de los tres poderes (el ejecutivo, el legislativo y el judicial) podría funcionar correctamente sin el otro, ya que están estrechamente relacionados entre sí.

³⁴Rafael Rafael (1981). Algunos aspectos de la función pública. Buenos Aires, Argentina: Editorial Universidad Nacional del Litoral. Pág. 79.

Para que el Organismo Judicial, pueda desempeñar bien su función, que es la de impartir justicia es necesario que dicho organismo cuente con mecanismos tecnológicos en la aplicación de justicia, así como la modernización de todas las áreas en las que esta inmersa, por lo que se establece que la modernización del Organismo Judicial, es un proceso irreversible, que tomara el tiempo que las circunstancias, los apoyos, y los recursos económicos permitan.

El respaldo de la Corte Suprema de Justicia será de vital importancia para el desarrollo integral de dicha institución estatal, con los avances tecnológicos que se dan día con día. En la actualidad es necesario que el Organismo Judicial y todas sus dependencias también cuenten con dichos avances ya que esto coadyuva a que la aplicación de justicia se haga de manera más efectiva.

2.3.1. Funciones

Dicho órgano tiene funciones jurisdiccionales y administrativas, las que deben desempeñarse con total independencia. La función jurisdiccional de conformidad con la Constitución Política de la República y la Ley del Organismo Judicial, se ejerce con exclusividad absoluta por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales establecidos por la ley, a los cuales corresponde la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. El Organismo Judicial es administrado por la Corte Suprema de Justicia y el Presidente del Organismo Judicial, conforme a sus respectivas atribuciones. La Corte Suprema de Justicia tiene jurisdicción en toda la República para conocer de los asuntos judiciales que le competen de conformidad con la ley, por lo que es el tribunal superior en jerarquía de la República

Asimismo dentro lo que establece la normativa vigente en Guatemala Ley del Organismo Judicial, Decreto número 2-89 del Congreso de la República establece que las funciones del Organismo judicial se dividen en dos las cuales se identifican como

Función Administrativa y Función Jurisdiccional las cuales se describen de la siguiente manera.

a) Función Administrativa

La función administrativa le corresponde a la Corte Suprema de Justicia, con funciones específicas de la Presidencia del Organismo Judicial, la Secretaria de la Presidencia, y otros órganos administrativos como la sección de asesoría jurídica, auditoría interna, supervisión general de tribunales, unidad de capacitación, gerencia general, secretaria de planificación y desarrollo institucional, secretaria de información institucional, gerencia de recursos humanos, gerencia financiera, gerencia administrativa y unidad de comunicación social.

Los órganos que integran el Organismo Judicial tendrán las funciones que le confieren la Constitución Política de la República de Guatemala, las leyes y los reglamentos, así como las que le asignen otras leyes.

Con base en lo anteriormente relacionado se puede establecer que Organismo Judicial es el poder del estado que realiza principalmente dos funciones una administrativa institucional para mantener su funcionamiento y eficiencia, y otra integrada por magistrados y jueces que realizan la tarea jurisdiccional consistente en impartir y administrar justicia aplicando la ley a casos concretos y verificando el cumplimiento de lo resuelto, su función está determinada por la ley y los jueces y magistrados en su actuación solo están sujetos a ésta, es decir que gozan de plena autonomía, y solo están obligados al cumplimiento de la ley.

b) Función Jurisdiccional

La función jurisdiccional del Organismo Judicial le corresponde con exclusividad a la Corte Suprema de Justicia, la cual la administra o distribuye en los distintos órganos jurisdiccionales que lo componen, entre ellos se encuentran las Salas de la Corte de

Apelaciones en sus distintas materias, los Tribunales de Sentencia, los Juzgados de Primera Instancia, los Juzgados de Paz en sus diferentes modalidades, juzgados de ejecución y asimismo en organismos especiales como órganos jurisdiccionales constituidos en Tribunales de Amparo, de Exhibición Personal, Tribunal de Conflictos de Jurisdicción.

Las funciones jurisdiccionales del Organismo Judicial corresponden fundamentalmente a la Corte Suprema de Justicia y a los demás tribunales que a ella están subordinados en virtud de las reglas de competencia por razón del grado.

2.3.2. Regulación legal

El Organismo Judicial se encuentra determinado en la Constitución Política de la República de Guatemala, y sus funciones y atribuciones se encuentran complementadas tanto en la ley del Organismo Judicial, y los derechos y obligaciones de sus funcionarios se encuentran determinados en la ley de servicio civil del Organismo Judicial; leyes éstas de las que se hace referencia a continuación.

a) Constitución Política de la República de Guatemala

Conforme lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala, el Organismo Judicial es el encargado de impartir justicia, con independencia y potestad de juzgar. Todo lo relacionado se encuentra establecido desde el Artículo 203 al 222 de dicha carta magna.

Asimismo, la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89, cita que en ejercicio de la soberanía delegada por el pueblo, imparte justicia en concordancia con el texto constitucional.

Institucionalmente la Corte Suprema de Justicia es el más alto tribunal de justicia y el órgano colegiado de gobierno del Organismo Judicial, esta integrada por trece

magistrados. Sus funciones abarcan lo propiamente jurisdiccional y lo administrativo; sin embargo, la Ley del Organismo Judicial en su Artículo 52 establece que la función jurisdiccional corresponde a la Corte Suprema de Justicia y a los demás tribunales, y las funciones administrativas del Organismo Judicial corresponden a la Presidencia de dicho Organismo y a las direcciones y dependencias administrativas subordinadas a la misma.

b) Ley del Organismo Judicial

El Decreto 2-89 del congreso de la república, ley del Organismo Judicial, emitida por el Organismo Legislativo el 10 de enero de 1989, contiene los preceptos fundamentales de las normas generales de aplicación, interpretación e integración del ordenamiento jurídico guatemalteco.

Esta ley es una herramienta muy importante para los funcionarios que imparten justicia, ya que la misma contempla el ámbito de la aplicación de la ley, su vigencia, la supremacía de las leyes, y su interpretación así como aspectos generales y comunes a todos los procesos, como plazos, notificaciones, resoluciones, funciones de jueces, secretarios de juzgados, y otras.

Además de las mencionadas anteriormente, en su Título I contiene las disposiciones siguientes: Las Normas de Derecho Internacional Privado, la aplicación de las leyes en el tiempo, los requisitos que deben de cumplir los documentos provenientes del extranjero, para surtir efectos en la República de Guatemala, el computo de los tiempos legales que deben de observarse como tales.

El enfoque de esta legislación está directamente relacionada al área judicial, como funcionarios del Organismo Judicial, abogados, juristas, fiscales, sin embargo, como lo regula el Decreto número 2-89 ley del Organismo Judicial, en su Artículo 3, que establece: primacía de la ley. Contra la observancia de la ley no puede alegarse ignorancia, desuso, costumbre o práctica en contrario.

Por lo tanto todo ciudadano guatemalteco y habitante del país debe cumplir y observar la ley en todos sus actos, más aún los funcionarios y empleados de las entidades que se relacionan con los procesos jurisdiccionales, entre ellos los fiscales e investigadores del Ministerio Público, quienes son objetos de la presente investigación, en cuanto al conocimiento de la ley, y de los principios que regulan su actividad.

c) Ley del Servicio Civil del Organismo Judicial

El Decreto 48-99 ley del servicio civil del Organismo Judicial, se creó para regular las relaciones laborales entre el Organismo Judicial y sus funcionarios y empleados. Es aplicable a los jueces y magistrados en lo que corresponda, de conformidad con las disposiciones de la ley de carrera judicial.

En esta ley están contempladas las disposiciones de carácter económico, social y laboral, normas para la contratación del personal, los derechos y obligaciones que tienen los empleados y funcionarios del Organismo Judicial.

Con el objeto de desarrollar en forma amplia los aspectos que se encuentran en la ley de la carrera judicial, la Corte Suprema de Justicia, emitió el Acuerdo 6-2000 que contiene el reglamento general de la ley de la carrera judicial, que tiene por objeto desarrollar los preceptos, normas y procedimientos establecidos en la Ley, necesarios para su ejecución.

A partir de la vigencia del texto constitucional guatemalteco, se delega al organismo judicial, la potestad de administrar justicia pronta y cumplida en representación del Estado de Guatemala y sobre todo para la búsqueda de la paz social, y en ese orden, mediante resoluciones judiciales, se establece el criterio judicial para resolver una controversia o conflicto.

Sin embargo, en materia de acceso a la justicia, todavía se presentan serias dificultades, más que todo por cuestiones lingüísticas, y a la vez son las mujeres, las que tienen menos acceso al sector justicia, prácticamente en el territorio nacional y en ese orden, resulta importante que no solo es necesario el acceso a la justicia, sino que los órganos jurisdiccionales deben formar tanto a funcionarios y empleados en forma permanente mediante cursos de capacitación, en dicha institución, derivado que toda persona que acude a solicitar los servicios judiciales, tenga derecho a una tutela judicial efectiva, necesaria para el fortalecimiento del Estado de Derecho en Guatemala.

Los organismos de Estado antes mencionados, forman parte de la estructura política guatemalteca y en ese orden, las funciones, atribuciones y actuación, se encuentran determinadas contando además con su propio ordenamiento jurídico que fortalece la institución dentro del régimen político que funciona en Guatemala.

Como se indicó anteriormente, en la Constitución Política de la República de Guatemala, así como otras leyes de carácter ordinaria, se encuentran disposiciones que orientan y establecen diversas funciones, atribuciones y competencias de cada uno de los organismo de Estado y en ese orden, el Organismo Ejecutivo tiene una función esencial como lo es la coordinación de la administración pública. Por su parte el Organismo Legislativo tiene una función esencial como es la de decretar, reformar y derogar las leyes. Asimismo, el Organismo Judicial tiene un mandato constitucional siendo este la administración de justicia pronta y cumplida teniendo además, la finalidad de lograr el acceso a la justicia y que todo habitante tenga derecho a la tutela judicial efectiva, elemento indispensable para el fortalecimiento de un Estado de derecho necesario e indispensable en Guatemala porque de ello se fortalece el sistema político democrático y a la vez constituye y fortalece a los Organismos de Estado.

2.4. División de poderes

En términos generales la democracia occidental se fundamenta en la división de poderes y todo ello se deriva de la concentración del poder en uno o varios individuos lo

que generó que tradicional e históricamente el poder se divida en poder ejecutivo, legislativo y judicial y cada uno de ellos desarrollan funciones generales y específicas dentro de un ordenamiento o régimen político.

Asimismo, la separación de poderes no busca la autonomía de las instituciones que como se indicó anteriormente ejercen funciones dentro del sistema político, sino todo lo contrario, se orienta en la búsqueda de colaboración control y equilibrio tomando en consideración que no son independientes en todos los aspectos.

La división formal de poderes, básicamente la otorga el Organismo Legislativo ya que la función esencial del mismo es legislar y de allí la denominación como poder legislativo, también se conoce como organismo legislativo y como lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala la función esencial consiste en la emisión, modificación o derogación de leyes y posteriormente a ello va surgiendo la idea de un movimiento donde la función antes indicada sufre una transformación y se vuelve un control político que representa la idea del Organismo Legislativo ya que allí se encuentra la representación de la voluntad popular y como consecuencia de ello el control o fiscalización de los otros organismos del Estado tal el Organismo Ejecutivo y Judicial, respectivamente.

Sin embargo, es importante destacar en materia de división de poderes lo siguiente: “División implica pues, separación de poderes en el sentido de que su respectivo ejercicio se deposita en órganos distintos, interdependientes, y cuya conjunta actuación entraña el ejercicio del poder público por parte del Estado.”³⁵

Lo antes indicado, pone de manifiesto la relación interórganos entre el Estado, el poder público y sus órganos creados para el cumplimiento de fines generalmente políticos y de esta manera se orienta a la división de poderes que es más que todo control y fiscalización entre los mismos.

³⁵Luis Enrique Villanueva Gómez (2014). Luis Enrique. *La división de poderes: teoría y realidad*. México: UNAM. Pág. 150.

Respecto a la separación de poderes, característica que singulariza a los estados republicanos, la Corte de Constitucionalidad dictamina: "Uno de los principios básicos del estado de derecho es el de la división o separación de poderes en que se atribuye primordialmente al Organismo Legislativo la función de crear leyes; al Organismo Judicial la de aplicarlas y declarar los derechos en los casos controvertidos que se someten a su conocimiento y al Organismo Ejecutivo la facultad de gobernar y administrar; la división de poderes es la columna vertebral del esquema político republicano y es, además, el rasgo que mejor define al gobierno constitucional, cuya característica fundamental es la de ser un gobierno de poderes limitados.

El sentido de la distribución del poder estatal en diversos órganos no es básicamente la de distribuir funciones entre ellos con el objeto de obtener un desempeño eficiente; su fin primordial es que al desarrollar separada y coordinadamente sus funciones, tales órganos se limiten recíprocamente de forma que cada uno de ellos actúe dentro de la esfera de su competencia y constituya un freno o contrapeso a la actividad de los demás, es decir que ejerzan entre si un control reciproco con el fin de enmarcarse dentro del régimen de legalidad.

La Constitución Política de la República adopta un sistema de división de poderes atenuado por la existencia de mutua coordinación y controles en los diversos órganos, que al desempeñar las funciones estatales se limitan y frenan recíprocamente; en los sistemas constitucionales modernos la separación de poderes no implica una absoluta separación sino una reciproca colaboración y fiscalización entre tales órganos, con el objeto de que lo actos producidos por el Estado se enmarquen dentro de una unidad jurídico-constitucional."³⁶

³⁶ Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Gaceta No. 24, expediente 113-92. Sentencia de fecha 19/05/1992.

2.4.1. Teoría de la división de poderes

1. Aristóteles

Para Aristóteles, “el que se divide es el poder político, es decir, no se trata de una diversidad de poderes encargados cada uno de ciertas tareas, sino que, por el contrario, se trata de un solo poder, el político, dividido en varios órganos que tienen encomendado cada uno diversas funciones.”³⁷

Para el efecto, el criterio expuesto, pone de manifiesto que efectivamente la trascendencia del poder político y sobre todo su división en varios órganos que tienen diversas funciones desde el punto de vista jurídico a pesar de ser de índole político.

Aristóteles define claramente el poder político como “aquél que se da cuando el mismo sujeto es alternativamente gobernante y gobernado, conforme a las normas de la ciencia política.”³⁸

Para el efecto, el criterio expuesto, pone de manifiesto que efectivamente la trascendencia del poder político se relaciona con la ciencia política y conlleva a establecer que efectivamente existe una relación directa entre gobernantes y gobernados.

2. Cicerón

El gran político y orador romano Cicerón, se pronuncia con relación a la división del poder en su obra La República. En el libro I aboga por una ciudad donde impere la libertad y la igualdad. Considera que “solamente se podrá ser libre cuando el poder

³⁷Aristóteles (1999). **Política**. Traductor Antonio Gómez Robledo. México: Editorial Porrúa. Pág. 29.

³⁸ *Ibíd.* Pág. 29

supremo del gobierno recaiga en el pueblo, es por eso que llama República a la propiedad del pueblo.”³⁹

Dicho concepto, tiene relación con la soberanía pues esta radica en el pueblo y lo delega para su ejercicio en los gobernantes, lo que pone de manifiesto, que desde hace muchos siglos el verdadero poder está en el pueblo.

Cicerón, señalaba que: “las funciones del poder político solamente podrán desarrollarse en un Estado de cosas, en las que el hombre sea libre y titular del poder soberano. En estas condiciones, la función deliberativa, las magistraturas y la selección de los jueces estarán al alcance del hombre. En un pueblo libre, como en Rodas, como en Atenas, no existe ningún ciudadano que no pueda tener acceso a todas las magistraturas y ejercer todas las funciones del gobierno.”⁴⁰

La libertad es el principio universal de una garantía de todos los individuos pues con ella pueden elegir las acciones a tomar en diversos actos incluyendo los de carácter jurídico.

3. Locke

Para John Locke, todos los hombres son por naturaleza libres e iguales, por tanto y, en consecuencia, nadie podrá ser sustraído de ese estado y sometido al poder político sin su consentimiento. De una simple lectura parecería que un sólo individuo determinará el rumbo de la sociedad política, sin embargo, Locke deja muy claro que se trata de la mayor fuerza, es decir, que la comunidad política se mueve con el consentimiento de la mayoría. Además, afirma que “el gobierno de cualquier parte del mundo para ser legítimo debe obrar de acuerdo a la mayoría de los hombres libres.”⁴¹

³⁹ Cicerón (1993). **La República**. México: Ediciones del Valle de México. Pág. 35.

⁴⁰ *Ibíd.* Pág. 35

⁴¹ John Locke (1997). **Ensayo sobre el gobierno civil**. Traductor José Carner, México: Editorial Porrúa. Pág. 57.

Lo antes señalado, también refleja una realidad concreta, siendo esta que la libertad va más allá del individuo, es decir, ni el propio poder político puede orientar o exigir que toda persona tenga el derecho legítimo a ser libre.

Asimismo, John Locke enuncia claramente la división del poder político de la siguiente forma: “el poder de hacer las leyes recae en el Poder Legislativo, mientras que al Ejecutivo le compete la ejecución de las leyes interiores de la sociedad sobre sus partes, y al federativo le corresponde el manejo de la seguridad de intereses públicos en el exterior.”⁴²

Básicamente, se refiere a las funciones de los organismos de Estado, es decir, una de ellas la función legislativa y de carácter ejecutivo, como la función de cumplir las mismas y en ese orden le corresponde al organismo judicial la administración de las disposiciones legales orientada a una convivencia social.

4. Montesquieu

Para Montesquieu existen tres clases de poder, en cada Estado: “el Poder Legislativo, encargado de hacer las leyes; el Poder Ejecutivo, con su competencia de hacer la paz o la guerra, enviar o recibir embajadas, establecer la seguridad pública y precaver las invasiones, y el Poder Judicial, cuyas tareas consisten en castigar los delitos y juzgar las diferencias entre particulares.”⁴³

El punto de vista expuesto orienta a determinar la existencia de tres organismos de estado conocidos como poderes, siendo estos ejecutivo, legislativo y judicial para lo cual es importante conocer las funciones tanto de carácter general como específica de cada una de ellas.

⁴² Ibíd. Pág. 57.

⁴³ Montesquieu (2000). **El espíritu de las leyes**, estudio preliminar de Daniel Moreno. México: Editorial Porrúa. Pág. 113.

Contrario a lo que señala Locke, Montesquieu considera que “cuando el Legislativo y el Ejecutivo se reúnen en la misma persona o el mismo cuerpo no hay libertad, porque puede temerse que el monarca o el Senado hagan leyes tiránicas y las ejecuten ellos mismos tiránicamente. En este hipotético, la legitimidad del poder se perdería y estaríamos más bien frente a un monarca absoluto. Todo se habría perdido si el mismo hombre, la misma corporación de próceres, la misma asamblea del pueblo ejerciera los tres poderes: el de dictar las leyes; el de ejecutar las resoluciones públicas y el de juzgar los delitos o los pleitos entre particulares.”⁴⁴

Son diversos los efectos que genera la concentración de poder, principalmente en los organismos Ejecutivo y Legislativo donde según el criterio del autor citado por lo general no se emiten disposiciones legales que vayan orientadas a beneficiar a la población sino todo lo contrario aprovechando dicha ausencia de un poder del Estado pueda generarse más problemas que los existentes.

Por otra parte, es indispensable determinar para el caso concreto de Guatemala que el texto constitucional determina no solo la creación sino también el funcionamiento de tres organismos del Estado siendo estos Ejecutivo, Legislativo y Judicial y se desarrolla en dicha normativa una serie de funciones tanto de carácter político como administrativo y en ese orden tiene relación directa con el tema principal del presente estudio.

Además, los organismos de Estado deben conocerse y analizarse desde el punto de vista jurídico y político respectivamente para lo cual fue necesario en el presente capítulo desarrollar brevemente la temática de los poderes de Estado con la finalidad de conocer algunos aspectos generales, así como, la teoría de la separación de poderes expuesta por diversos autores, para luego orientar la investigación en el siguiente capítulo.

⁴⁴Ibíd. Pág. 113.

CAPÍTULO III

CONTROLES INTERÓRGANOS REGULADOS EN LA LEGISLACIÓN

GUATEMALTECA

3.1. Aspectos generales

El Estado de Guatemala conforme señala el Artículo 1 constitucional, se organiza para proteger a la persona y a la familia, siendo su fin supremo la realización del bien común, lo cual únicamente se logra si se concretan los deberes constitucionales: garantizar la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Los postulados en mención, constituyen disposiciones que tienen toda la fuerza normativa válida para ejercer una obligación del Estado, pero que también constituyen derechos y obligaciones de la ciudadanía.

Esta relación, desde los dos ángulos, es la única que posibilita crear las condiciones sobre las cuales pueden establecerse las bases mínimas para la edificación de un desarrollo armónico y estructurado de los distintos componentes del ordenamiento constitucional, que permita establecer, a manera de guía, las metas concretas sobre las cuales deban edificarse los esfuerzos para construir en Guatemala el Estado de Derecho.

Respecto al Estado de Derecho, siempre ha sido elemento de estudio y para el efecto, el cumplimiento de este depende de un argumento como lo es el control del poder, este ha sido el dilema para quienes han estudiado la teoría política y el derecho a lo largo de los siglos.

Por otra parte la arbitrariedad, la discrecionalidad y, sobre todo, la oportunidad para beneficiarse o beneficiar a los allegados mediante el ejercicio del poder público, es lo

que ha ocupado a quienes han concluido que el poder debe ser limitado, dada la tendencia inevitable de favorecerse de él, por parte de aquellos que lo detentan.

Las características de los regímenes monárquicos, enseñaron que esas limitaciones deberían provenir de la misma estructura del Estado, tanto en el campo normativo como en el orgánico, con el objeto preciso de limitar el ejercicio del mismo y precisamente de esa necesidad deriva que los teóricos franceses y norteamericanos perfilan el sistema que hoy llamamos republicano, en donde el poder se comparte y las tres funciones esenciales del Estado se dividen en diferentes ramas u organismos, que independiente uno del otro, realizan sus actuaciones con apego a una norma o un texto fundamental, pero de forma interdependiente, generando el llamado sistema de controles y contrapesos (checks and balances).

El Estado de Derecho (rule of law), es importante recalcarlo, constituye en primer término un concepto ético, en cuanto a la eliminación de la arbitrariedad en el ejercicio del poder, como la única forma que a la fecha se ha ideado para establecer un sistema que permita la racionalización de un ejercicio siempre difícil, complicado y peligroso: el uso del poder.

En la concepción clásica y tradicional, el Estado de Derecho constituye el sometimiento del poder a la regla jurídica, y sobre esta premisa la Constitución guatemalteca encierra una serie de desarrollos que permiten concebir estructuras que generan control al órgano y al funcionario que ejerce una función pública, así como mecanismos para hacer efectivo el cumplimiento del mandato.

La sola existencia de una Constitución entraña la idea de control, y sobre esa fórmula se debe concebir al Estado guatemalteco, como un pacto entre gobernantes y gobernados. En este sentido, es claro que Guatemala ha podido crear instituciones que han tenido como competencia el control de los órganos de poder, y la prensa diaria recoge, día a día, noticias sobre la forma en que se ha evitado la perpetración de amenazas y violaciones; sin embargo, la ausencia de declaración de responsabilidad

individual frente a aquellos que han abusado del ejercicio de un cargo público, sí deja mucho que desear y por ello es que debe agilizarse alguna discusión legislativa básica para resguardar la construcción de un Estado de Derecho de manera permanente, programática y, sobre todo, establecida con una línea basal de tiempo.

Guatemala tiene una Constitución legítima, producto del franco debate de ideas y posiciones políticas –aunque en aquel momento no todos los sectores representados– que le permite establecer los lineamientos para que gobiernos, de izquierda y de derecha, gobiernen bajo reglas formales y sobre programas que incluso, en buena parte, están preconcebidos constitucionalmente como normas programáticas. Este libre juego de ideas es lo que debe forjar para el ciudadano común entender las diferencias políticas entre las opciones y así acrisolar los cambios de acuerdo a su voluntad.

3.2. Controles del Organismo Legislativo

La autonomía reconoce al Congreso de la República de Guatemala: Administración propia, competencia para dictar normas de organización y funcionamiento interno, nombramiento y remoción de su personal, elaboración y aprobación de su presupuesto interno y normatividad específica contenida en un Reglamento Interno. Según disposición de la Constitución Política, artículo 163, el Congreso dicta su Ley de Régimen Interior y según el Artículo 170 inciso b), dicta su Ley Específica. El Congreso de la República, sin embargo, por medio del Decreto número 63-94, dictó la Ley Orgánica del Organismo Legislativo.

Esta ley y otras que son propias del Congreso de la República, no requieren sanción del Ejecutivo, siempre que se refieran al régimen interior del Congreso, pero, en otra clase de asuntos, el Ejecutivo sí podrá sancionar de conformidad con el Artículo 177 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

El pronto conocimiento de algún asunto de necesidad y conveniencia pública en un tiempo en que el Congreso de la República ha suspendido sesiones ordinarias, por

descanso o vacaciones. Para el efecto, a continuación se presentan, otros aspectos relevantes de dicho Organismo de Estado, de la manera siguiente:

3.2.1. Mayorías calificadas

Las decisiones del Congreso de la República se basan en votaciones específicas. Determinados negocios y asuntos requieren una votación específica: mayoría cualificada o calificada, que tiene por objetivo la protección de las minorías a través de la racionalización del proceso político.

La Constitución Política de la República de Guatemala, establece la mayoría necesaria: absoluta, Artículos 159 y 167 segundo párrafo, y dos terceras partes, Artículos 165 incisos h) e i), 167 tercer párrafo, 172,175, 176,179, 189,278 Y 280. Los controles que se basan en determinada votación, obstaculizan la decisión y la someten al control de la mayoría, por ejemplo, la restricción de las libertades constitucionales que afecta derechos económicos y sociales.

3.2.2. Controles políticos ordinarios

1) Informes del Congreso de la República

Los funcionarios y empleados públicos, de acuerdo con la Constitución Política, artículo 168, segundo párrafo, están obligados a presentar informes cada vez que lo estime necesario el Congreso de la República o las comisiones de trabajo.

Si algún ministro, por alguna causa, no se presenta, asistirá en su lugar algún Viceministro, con voz y en su representación. Entre el segundo y primer párrafo del citado artículo, existe contradicción: el primer párrafo facultativo y el segundo obligatorio, da lugar a pensar si existe o no existe obligación.

La finalidad de este control, es que los diputados formulen preguntas orales y escritas a los funcionarios y empleados públicos, que deben responder en el acto por medio de informes escritos. El requerimiento de informes, origina cierta duda sobre cuán necesarios pueden ser, si los diputados tienen libre acceso a las oficinas públicas, donde obtienen informes directos, sin el formalismo de la previa invitación. Estos informes se han mal utilizado, con fines de promoción y propaganda política.

2) Interpelación

“Es el derecho político de los países con régimen democrático, es la facultad que tienen las cámaras legislativas para requerir de un ministro que informe acerca de ciertos actos de gobierno o para que aclare aspectos de la política en general”⁴⁵

La Constitución Política, artículo 199, establece la obligación de los Ministros de presentarse al Congreso o ante los diputados, para contestar interpelaciones. La interpelación, definida como la discusión o debate político, general, entre diputados y funcionarios ejecutivos del Gobierno, se desarrolla sin previa reglamentación.

La falta de reglamentación, favorece la efectividad de la interpelación y por el contrario, la excesiva reglamentación anula sus efectos, principalmente, el voto de falta de confianza. La Constitución Política, determina lo siguiente:

“Artículo 166.- Interpelaciones a ministros. Los ministros de Estado, tienen la obligación de presentarse al Congreso, a fin de contestar las interpelaciones que se les formulen por uno o más diputados. Se exceptúan aquellas que se refieran a asuntos diplomáticos u operaciones militares pendientes. Las preguntas básicas deben comunicarse al ministro o ministros interpelados, con cuarenta y ocho horas de anticipación. Ni el Congreso en pleno, ni autoridad alguna, podrá limitar a los diputados al Congreso el derecho de interpelar, calificar las preguntas o restringirlas. Cualquier diputado puede

⁴⁵ OSSORIO, Manuel . Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta 2000, Buenos Aires, Argentina. Pág. 393

hacer las preguntas adicionales que estime pertinentes relacionadas con el asunto o asuntos que motiven la interpelación y de ésta podrá derivarse el planteamiento de un voto de falta de confianza que deberá ser solicitado por cuatro diputados, por lo menos, y tramitado sin demora, en la misma sesión o en una de las dos inmediatas siguientes.”

“...El control de los actos del Ejecutivo, está en la base del régimen democrático que establece nuestra Constitución. Las ingerencias parlamentarias más importantes en el Ejecutivo, se producen en materia política, especialmente por el derecho que asiste a los diputados de interpelar a los Ministros, derecho de los representantes que es muy amplio, pues la Constitución indica expresamente que no se podrá limitar (Arto. 166), pudiendo originar un voto de falta de confianza...”⁴⁶

“Artículo 167.- Efectos de la interpelación. Cuando se planteara la interpelación de un ministro, éste no podrá ausentarse del país, ni excusarse de responder en forma alguna. Si se emitiera voto de falta de confianza a un ministro, aprobado por no menos de la mayoría absoluta del total de diputados al Congreso, el ministro presentará inmediatamente su dimisión. El Presidente de la República podrá aceptarla, pero si considera en Consejo de Ministros, que el acto o actos censurables al ministro se ajustan a la conveniencia nacional y a la política del gobierno, el interpelado podrá recurrir ante el Congreso dentro de los ocho días a partir de la fecha del voto de falta de confianza. Si no lo hiciere, se le tendrá por separado de su cargo e inhábil para ejercer el cargo de ministro de Estado por un período no menor de seis meses. Si el ministro afectado hubiese recurrido ante el Congreso, después de oídas las explicaciones presentadas y discutido el asunto y ampliada la interpelación, se votará sobre la ratificación de la falta de confianza, cuya aprobación requerirá el voto afirmativo de las dos terceras partes que integran el total de diputados al Congreso. Si se ratificara el voto de falta de confianza, se tendrá al ministro por separado de su cargo de inmediato. En igual forma, se procederá cuando el voto de falta de confianza se emitiera contra varios ministros y el número no puede exceder de cuatro en cada caso.

⁴⁶ Corte de Constitucionalidad. Gaceta No. 23, expediente No. 274-91. Pág. 21, sentencia: 18-02-92

La Ley Orgánica del Organismo Legislativo endurece las condiciones de la interpelación, en virtud de que establece que la incomparecencia de un Ministro de Estado, deberá ser justificada y, en caso de no hacerlo, la remoción podrá ser emitida a través de un voto de falta de confianza y se podrá promover antejuicio por el delito de desobediencia.

La interpelación a los Ministros de Estado es una institución política que ha evolucionado a través de la historia Constitucional en Guatemala, en la que a los diputados al Congreso se les ha otorgado un fuerte mecanismo de presión hacia el organismo ejecutivo.

El principal control de la actividad del Organismo Ejecutivo ha sido el Legislativo, ya que esta función fiscalizadora implica la vigilancia de que el ejercicio de poder del Organismo Ejecutivo se mantenga apegado a la ley. Para realizar esta función con mayor eficiencia, la Constitución Política de la República establece una serie de mecanismos que el Congreso de la República puede utilizar para el efecto, siendo la principal la interpelación.

La experiencia de los últimos años evidencia que en el desarrollo de esta función, el Congreso de la República muestra deficiencias importantes; ya que aunque cuente con instrumentos y herramientas técnicas y jurídicas, en la práctica la labor de fiscalización que realiza el Congreso de la República tiene un carácter eminentemente político.

“Artículo 168. Asistencia de ministros, funcionarios y empleados al Congreso. Cuando para el efecto sean invitados, los ministros de estado están obligados a asistir a las sesiones del Congreso, de las Comisiones y de los bloques Legislativos. No obstante, en todo caso podrán asistir y participar con voz en toda discusión atinente a materias de su competencia. Podrá hacerse representar por los Viceministros. Todos los funcionarios y empleados públicos están obligados a acudir e informar al Congreso, cuando éste o sus comisiones lo consideren necesario.”

En relación a lo que se refiere el artículo que antecede, es necesario hacer mención que mediante el decreto 13-2016 del Congreso de la República, se pretendió introducir reformas al decreto 17-73 del Congreso de la República, Código Penal, de la siguiente manera:

Artículo 1. Se adiciona el artículo 414 Bis al Decreto 17-73 del Congreso de la República, Código Penal, el cual queda así:

“Artículo 414 Bis. Incumplimiento de particulares a citas legislativas. La persona individual o el representante legal de una persona jurídica debidamente inscrita en los registros respectivos que por cualquier concepto maneje, administre, custodie o reciba fondos públicos, que no comparezca luego de haber sido citado o invitado a asistir a informar ante el Congreso de la República, sus comisiones o Bloques Legislativos, con una anticipación de cuatro días hábiles, deje de asistir sin causa justificada, será sancionado con prisión de dos a tres años.

Se tendrá por plena justificación la enfermedad acreditada antes o veinticuatro horas después de la hora fijada para la citación”.

En virtud de la evidente inconstitucionalidad de las pretendidas reformas al Código Penal, era de esperarse, que después de un análisis jurídico-constitucional, la Corte de Constitucionalidad emitiera un fallo donde manifestara entre otros aspectos que los argumentos expuestos por el interponente (Diputado Adim Maldonado), determinaron la procedencia de la acción de inconstitucionalidad sobre el decreto impugnado.

3) Comisiones de investigación del Congreso de la República

La Constitución Política, Artículo 171 inciso m), establece el nombramiento de comisiones de investigación, propias del Congreso de la República, a fin de investigar

asuntos específicos de la administración pública, relacionados con problemas de interés nacional. Las comisiones pueden no funcionar, por falta de investigación.

La comisión legislativa se origina en Inglaterra y Estados Unidos de América y funciona para comprobar la observancia de los derechos humanos, evaluar obras públicas, comprobar la correcta inversión de los fondos públicos y la ejecución de presupuestos, así como verificar denuncias contra funcionarios públicos por actos de corrupción y abuso de poder. En Guatemala, la inmunidad Política, equivale a impunidad política e impide toda investigación.

4) Enmienda de proyectos o propuestas del Ejecutivo

El Congreso de la República, entre sus funciones introduce enmiendas a los proyectos o propuestas legales del Ejecutivo, La Ley Orgánica del Organismo Legislativo, reglamenta el procedimiento de las enmiendas, facultando a la Secretaria del Congreso para que las clasifique y las ordene correctamente, informando al pleno. Las enmiendas pueden referirse a la supresión total, supresión de una frase o palabra, sustitución parcial, sustitución total y adiciones, Artículo 121 de la Ley Orgánica.

Las enmiendas, en todo caso, se razonan o se motivan para conocer su fundamento. Sin razonamiento, deben considerarse improcedentes.

5) Control financiero. Este control se hace efectivo en la discusión y aprobación de los presupuestos, según lo previsto en la Constitución Política, Artículo 171 incisos b), d), i), j) y k).

6) Competencia exclusiva del Congreso para la creación de impuestos.

Los impuestos ordinarios y extraordinarios, arbitrios y contribuciones especiales, incluyendo las bases de la recaudación de los mismos, los decreta el Congreso de la

República, con exclusividad, según la Constitución Política, Artículos 171 inciso c) y 239.

7) Competencia exclusiva del Congreso para controlar la Política internacional por medio de la ratificación de tratados, convenios o de cualquier otro arreglo internacional, Artículo 171 inciso l).

8) Voto de falta de confianza o de censura, previsto en la Constitución Política, Artículo 167.

9) Antejudio

El Congreso de la República debe declarar si hay lugar o no, a la formación de causa en contra del Presidente y Vicepresidente de la República, Presidente y Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, del Tribunal Supremo Electoral y Corte de Constitucionalidad, Ministros y Viceministros de Estado encargados del Despacho, Secretarios de la Presidencia de la República, Subsecretarios que los sustituyan, Procurador de Derechos Humanos, Fiscal General y Procurador General de la Nación, Artículo 165 inciso h).

El antejudio, excesivamente reglamentado por el Decreto número 85-2002 "Ley en materia de Antejudio", es inoperante, no tanto por la excesiva reglamentación sino por el criterio de que los funcionarios del inciso h), al ser enjuiciados, pierden su autoridad y su buena imagen pública.

De conformidad con la Ley en Materia de Antejudio, Decreto 85-2002 determina lo siguiente: Artículo 3. Definición. Derecho de antejudio es la garantía que la Constitución Política de la República o leyes específicas otorgan a los dignatarios y funcionarios públicos de no ser detenidos ni sometidos a procedimiento penal ante los órganos jurisdiccionales correspondientes, sin que previamente exista declaratoria de autoridad competente que ha lugar a formación de causa, de conformidad con las disposiciones

establecidas en la presente Ley. El antejuicio es un derecho inherente al cargo, inalienable, imprescriptible e irrenunciable.

El derecho de antejuicio termina cuando el dignatario o funcionario público cesa en el ejercicio del cargo, y no podrá invocarlo en su favor aún cuando se promueva por acciones sucedidas durante el desempeño de sus funciones.

Asimismo, establece el Artículo 13. Competencia del Congreso de la República. Al Congreso de la República le corresponde conocer y resolver el antejuicio promovido en contra de los dignatarios y funcionarios siguientes:

- a. Presidente y Vicepresidente de la República;
- b. Presidente del Organismo Judicial y Magistrados de la Corte Suprema de Justicia;
- c. Presidente y Magistrados del Tribunal Supremo Electoral, y del Presidente y Magistrados de la Corte de Constitucionalidad.
- d. Ministros de Estado y Secretarios de la Presidencia de la República; Viceministros de Estado y Subsecretarios de la Presidencia de la República, únicamente cuando estén encargados del Despacho;
- e. Procurador de los Derechos Humanos;
- f. Procurador General de la Nación;
- g. Fiscal General de la República.

“Artículo 17. Procedimiento de antejuicio en el Congreso. Cuando el Congreso de la República deba conocer de un antejuicio promovido en contra de un dignatario o funcionario que por razón del cargo goce de ese derecho, después de haberse inhibido un órgano judicial de continuar instruyendo proceso por tal razón y habiéndose recibido los autos para su conocimiento, como señala el artículo 16 de esta Ley, la Junta Directiva lo deberá hacer saber al Pleno del Congreso que en próxima sesión ordinaria

que se celebrará no más de ocho días, después de su recepción iniciará el trámite del asunto. El Congreso procederá de la manera siguiente:

- a) En la sesión ordinaria convocada como se indica en el primer párrafo de este artículo el Pleno del Congreso será informado de todos los detalles del asunto;
- b) En esa misma sesión el Pleno del Congreso integrará una Comisión Pesquisidora, conformada por cinco miembros por sorteo que se realizará entre todos los diputados, salvo el Presidente de la Congreso. El primer diputado sorteado será el Presidente de la comisión y el segundo actuará como Secretario. Los restantes actuarán como vocales.
- c) Las decisiones de la Comisión Pesquisidora se adoptarán por mayoría de votos y ningún diputado puede excusarse o dejar de participar, salvo que el Pleno acepte la excusa encontrando fundadas las razones argüidas. Si alguno de los miembros de la Comisión Pesquisidora se resistiere a actuar en ella esto constituirá falta grave y los demás miembros lo harán del conocimiento de la Junta Directiva del Congreso de la República para la sanción que corresponda.
- d) La Comisión Pesquisidora examinará el expediente y demás documentos que hubieren, oír a los promotores del antejuicio, así como al funcionario contra quien esté enderezado el asunto y practicará las diligencias que soliciten las partes recabando toda información y documentación que cualquiera de los miembros de la Comisión considere pertinente, con el propósito de establecer la veracidad de los hechos denunciados y si éstos pueden o no suponer la existencia de un hecho que por su naturaleza deba ser conocido por un juez del ramo penal.
- e) Para el desempeño de sus funciones, todos los funcionarios y empleados están obligados a prestar su plena colaboración a la Comisión.
- f) Al finalizar su investigación y consideraciones la Comisión emitirá un informe circunstanciado, del que dará cuenta al Pleno en sesión ordinaria del Congreso.

- g) La comisión deberá tener presente que su investigación no tiende a determinar ni la culpabilidad ni la inocencia del funcionario investigado. El propósito de la Comisión Pesquisidora consiste en establecer la existencia y veracidad de hechos que puedan o no integrar una actividad que por su naturaleza deban ser conocidos por un juez del ramo penal y de la probable participación del dignatario o funcionario en los mismos.

Igualmente corresponde a la Comisión determinar si la investigación se ha promovido por razones espurias, políticas o ilegítimas en afán de involucrar a tal funcionario. La misión de la Comisión Pesquisidora consiste esencialmente en poner a disposición del pleno los elementos que permitan establecer si como consecuencia de los hechos investigados tal funcionario deba ser puesto a disposición de la justicia común, y de ninguna manera podrá arrogarse facultades que corresponden a los tribunales y jueces, ni podrá calificar o tipificar hechos delictivos.

- h) El informe circunstanciado de la Comisión Pesquisidora deberá contener la información que haya recabado e incluirá los documentos que considere pertinentes y todos aquellos que le hayan sido entregados en el ejercicio de su función. Los miembros de la comisión, en forma individual, podrán hacer las observaciones que consideren pertinentes y deberán incluirse en el expediente.
- i) El Pleno del Congreso conocerá del expediente instruido y del informe circunstanciado de la Comisión Pesquisidora en sesión ordinaria procediéndose a su discusión. A todos los diputados le serán entregadas copias de este informe.
- j) Desde luego que los integrantes de la Comisión Pesquisidora han sido designados mediante mero sorteo, sus criterios se basarán en sus honestos conocimientos, en la decencia y en la honorabilidad. Nadie puede pedirles explicaciones ulteriores que sustenten su modo de pensar, o rebatirles cualquier criterio que haya sido expresado.

- k) Agotada en el Pleno la discusión del informe de la Comisión Pesquisidora se procederá a votar. Para declarar con lugar o sin lugar un antejuicio es necesario el voto en uno u otro sentido de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso.
- l) Emitida la resolución que declara con lugar el antejuicio, deberá retornarse el expediente a la Corte Suprema de Justicia al fin que lo turne al tribunal del orden común que proceda.
- m) Si no se completara el voto de las dos terceras partes del total de diputados para declarar con lugar o sin lugar el antejuicio, el expediente se guardará en la Dirección Legislativa a disposición del Pleno del Congreso.
- n) Si el antejuicio es declarado sin lugar causará estado y no integrará cosa juzgada”.

“Artículo 18. Antejuicio estando en receso el Congreso. Cuando se promueva un antejuicio estando en receso el Congreso de la República, los tramites indicados en el artículo anterior, los llevará a cabo la Comisión Permanente, integrando la Comisión Pesquisidora con tres de sus miembros electos por sorteo. Esta comisión elaborará el informe correspondiente y lo remitirá al Pleno del Congreso en la sesión que para el efecto sea convocada, continuándose con el procedimiento como lo indica el artículo anterior. Sin embargo, si se promovieren antejuicios en contra del Presidente de la República o del Presidente del Organismo Judicial, la Comisión Permanente deberá convocar inmediatamente a sesiones extraordinarias del Congreso de la República y en ellas se conocerá del antejuicio, observando el tramite contenido en el artículo 17 de esta Ley.”

- 10) Fiscalización de la administración pública, por medio de una organización administrativa independiente, nombrada por el Congreso, cuyo objetivo sea vigilar a la administración pública, contra abusos, arbitrariedades y delitos ejecutados por funcionarios y empleados públicos.

Hasta el año 2017, la administración pública, opera sin control del rendimiento de sus servicios públicos, evaluación de costos, análisis de trámites burocráticos, manejo de información y relaciones públicas. De la fiscalización se encarga la Contraloría General de Cuentas y de la supervisión, la Procuraduría de los Derechos Humanos.

3.3. Controles del Organismo Ejecutivo

El Organismo Ejecutivo del Estado de Guatemala, basado en el presidencialismo, actúa a través de los Ministerios de Estado. La Constitución Política, artículo 194 incisos f), dispone que los Ministros de Estado, tomen decisiones por medio de resoluciones y que, además, inspeccionen los negocios relacionados con sus decisiones ministeriales.

El término inspección significa velar por las gestiones y decisiones fundamentadas en la Constitución y la ley, pero también examinar que las gestiones y decisiones se tomen con oportunidad, utilidad, conveniencia y ajustadas a la juridicidad, es decir, ajustadas a la ley y al derecho. Al interior de cada Ministerio, la inspección recae en auditores e inspectores que fiscalizan por medio de auditorías internas contables y administrativas o por medio de informes periódicos escritos y verbales, que establecen el manejo de los negocios ministeriales.

En el exterior de cada Ministerio, de acuerdo con la Constitución Política de la República de Guatemala, la inspección recae en el Procurador de Derechos Humanos, que tendrá facultades de supervisar la administración pública, Artículo 274; en el Contralor General de la Contraloría General de Cuentas, que fiscaliza los ingresos, egresos y en general, todo interés hacendario de los Organismos del Estado, Artículo 232; y en el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, que controla la juridicidad de la administración pública, Artículo 221. Los Ministerios de Estado, por su parte, gracias al refrendo ministerial ejercen otro control, ya que los actos del Presidente de la República carecen de validez legal sin el refrendo o firma del Ministro de Estado.

La sanción de la ley, en sí misma, es un control del Ejecutivo sobre las decisiones del Congreso de la República. El Ejecutivo también convoca al Congreso a sesiones extraordinarias, basándose en la Constitución Política, artículo 158, que opera como otro control del Ejecutivo requiere.

3.4. Controles del Organismo Judicial

La funcionalidad de los controles del Organismo Judicial, consolida el Estado de Derecho, la constitucionalidad y la democracia. Estos controles se basan en la independencia e imparcialidad del Organismo Judicial, se fortalecen a través de los recursos cuyo objetivo es la observancia de la ley y el derecho, evitando en lo posible, la comisión de arbitrariedades, el abuso de los jueces y el retardo en la administración de justicia. También se basan en la organización de los tribunales, la que ejerce un control operativo necesario, apoyado en el personal capacitado, honrado y diligente.

La organización comprende: tribunales ordinarios, tribunales colegiados, recursos ordinarios y extraordinarios, y la supervisión de los tribunales. El rol de mayor importancia del Organismo Judicial es el mantenimiento de la supremacía de la Constitución Política.

Este rol recae directamente en los jueces, obligados a vigilar constantemente a funcionarios y empleados públicos, para que actúen en el marco de la Constitución, la ley y el derecho. Los jueces reciben el título de guardianes de la Constitución, en cuanto su misión está destinada a ejercer control sobre la arbitrariedad, ilegalidad y abuso de poder. Si este control no se ejerce, por la causa que sea, falla el control número uno y dicha falla, debilita la legalidad y la juridicidad, inevitablemente.

La Constitución reconoce el principio general de justicia y lo fundamenta en tres derechos:

- 1) Derecho de los habitantes a la intervención judicial, artículo 29 constitucional: toda persona tiene libre acceso a los tribunales para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley;
- 2) Derecho de requerir justicia al tribunal competente y
- 3) Derecho a defenderse, artículo 12.

El Organismo Judicial de Guatemala, funciona con deficiencias notorias, reflejadas en: a) la pérdida de credibilidad en los tribunales de justicia y b) la "justificación" de que la justicia se obtiene a través de soluciones extrajudiciales. Los guatemaltecos están convencidos de que los tribunales jamás juzgaran las acciones irregulares de los ricos y de los funcionarios públicos.

Esta creencia, muy generalizada, desalienta la obligación de presentar denuncias ante las autoridades: Policía Nacional Civil, Ministerio Público y tribunales de justicia. Entre los años 2004/2007, las familias que presentaron denuncias por delitos atribuidos a las autoridades, se exilaron después de ser objeto de persecución y amenazas.

Formalmente, el control judicial se basa en recursos ordinarios en contra de las resoluciones administrativas y judiciales: recurso de reposición, recurso de revocatoria y recurso de apelación, y en recursos extraordinarios en última instancia o por hechos imprevistos no comunes: recurso de amparo, recurso de inconstitucionalidad, recurso de Exhibición personal y recurso de casación. Quien reclame la tutela de algún derecho, podrá obtener el pronunciamiento judicial de la Corte Suprema de Justicia o de la Corte de Constitucionalidad.

La Constitución Política, Artículo 203 segundo párrafo, y 205 incisos a) y b), establece la independencia de la Corte Suprema de Justicia. El término independencia, discutible, debe sustituirse por el término autonomía, si la finalidad es suprimir la intromisión Política del Ejecutivo en las decisiones de los tribunales.

La autonomía del Organismo Judicial, es de alcance técnico administrativo y se basa en cinco elementos:

1. Administración propia,
2. Elección de autoridades propias,
3. Patrimonio y presupuesto propio,
4. Libre disponibilidad de ingresos propios y de su patrimonio y
5. Funcionalidad de la carrera administrativa.

La doctrina jurídica propone los siguientes elementos:

1. Independencia funcional que coincide con administración propia, artículo 205 inciso a);
2. Elección de autoridades judiciales, artículo 215, y nombramiento de jueces, secretarios y personal auxiliar, artículo 209;
3. Independencia económica, patrimonio e ingresos propios, artículo 205 inciso b) y 213; y
4. Carrera judicial, artículo 209 segundo párrafo.

3.5. Sistema de control de los órganos del Estado

Básicamente, los controles de los órganos del Estado, se desarrollan de dos formas los controles interórganos y los controles intraórganos, mismos que permiten mantener el equilibrio dentro de la actividad que desarrolla de forma constante la administración.

Los controles principales se denominan verticales, considerados como el procedimiento legislativo, referendo ministerial, votación calificada, estos aplicados dentro del Organismo Legislativo, considerado control interno de cada etapa o proceso que debe cumplir por mandato legal.

Además, existe el refrendo ministerial, las consultas y el pleno del Consejo de Ministros, como parte del control dentro del Organismo Ejecutivo, derivado que cada Ministerio se encarga de una función específica y es su representante quien debe proporcionar la información al gobierno central.

Por su parte, el Organismo Judicial cuenta con los medios de impugnación, el antejuicio y el control administrativo interno, recordando que se desempeñan funciones jurisdiccionales y administrativas dentro de la estructura funcional del Organismo Judicial.

Razón por la cual, el poder se ha dividido en órganos, los cuales, deben mantener una función de control interno para el cumplimiento de sus fines y con ello, contribuir de forma directa con el bien común, como máxima base del Estado en todas las etapas de la historia.

Asimismo, todos los controles son funciones, no todas las funciones son encargadas de observar el desempeño y cumplimiento de la función. Por lo tanto, debe existir un procedimiento y estructura interna que realice la misma para no desviar la efectividad de otras actividades.

Aunado a lo anterior, surgen los controles interórganos, los cuales, se han establecido como la interpelación ministerial, ratificación de decretos, control financiero, desconocimiento del gobernante, antejuicio, informes de funciones, control de ratificación de tratados, comisiones de investigación, convocatoria a elecciones, siendo aplicados por el Organismo Legislativo al Organismo Ejecutivo.

Por otra parte, existe el veto presidencial, destitución del Fiscal General y el indulto relacionados al Organismo Ejecutivo, así como el control de constitucionalidad, y el antejuicio, ejercidos por el Organismo Judicial para el estricto cumplimiento del engranaje normativo del Estado.

Siendo los controles utilizados de forma interna y cruzada dentro de los mismos, recordando que no existe subordinación entre dichos Organismos, pero se debe buscar el bien común del ciudadano, siendo el fin para el cual fue creado el Estado y su estructura.

Además de los órganos extra poder como lo es la Corte de Constitucionalidad, el Tribunal Supremo Electoral, el Procurador de los Derechos Humanos y el Contralor General de Cuentas.

La Corte de Constitucionalidad, que se encuentra regulada en los artículos 268 al 272 de la Constitución Política; es un tribunal permanente, de jurisdicción privativa, cuya función esencial es la defensa del orden constitucional, actúa como tribunal colegiado con independencia de los demás organismos del Estado y ejerce funciones específicas que le asigna la Constitución y la ley de la materia.

“Derivado de las funciones de ser el máximo intérprete de la Constitución a este tipo de tribunales se les ha instituido como el árbitro necesario de los conflictos generados entre los poderes del Estado. Su tarea primordial fue y es la defensa del orden Constitucional, y por ende, del efectivo equilibrio del poder...”⁴⁷

La esencia de las funciones de la Corte de Constitucionalidad, se puede resumir en lo siguiente: “...La Constitución Política de la República instituyó la Corte de Constitucionalidad como un Tribunal de jurisdicción privativa, cuya función esencial es la defensa del orden constitucional. Ello es porque la Constitución como fuente unitaria del derecho de una nación es la génesis del ordenamiento jurídico, ya que algunas veces regula en forma directa ciertas materias y, en otras oportunidades, al establecer los órganos y procedimientos que determinan la creación de la norma jurídica, se constituye como norma reguladora de las demás fuentes del derecho.

⁴⁷ Alberto Pereira Orozco (2009). **Los Órganos de Control y Defensa del Orden Constitucional del Estado de Guatemala**. Ediciones de Pereira. pág.26

De lo anterior deviene que formalmente la razón de validez del orden jurídico se deriva de una sola norma fundamental, esto es, la Constitución Política de la República, cuya supremacía ha sido reconocida en la propia Constitución (artículos 175 y 204) y como corolario de esto, ninguna autoridad del Estado tiene poderes o facultades superiores a las que le otorga la carta fundamental. La creación de las normas jurídicas está regulada por otras normas jurídicas y de conformidad con la Constitución vigente la potestad legislativa le corresponde al Congreso de la República artículo 157) constitucional); al Presidente de la República compete dictar decretos, acuerdos, reglamentos y órdenes, para el estricto cumplimiento de las leyes, desarrollándolas sin alterar su espíritu, para lo cual, necesariamente, debe contar con el refrendo ministerial respectivo –artículos 183 inciso e) y 194 inciso c)-. Ahora bien, para la eventualidad de que alguna ley, reglamento o disposición de carácter general contenga vicio parcial o total de inconstitucionalidad la misma Constitución prevé que las acciones respectivas se planteen directamente ante esta Corte de Constitucionalidad, la que en ejercicio de las competencias que le han sido otorgadas, dilucidará si acoge o no la pretensión actuada...”⁴⁸

El Tribunal Supremo Electoral, que tiene a su cargo todo lo relativo al ejercicio del sufragio, los derechos políticos, organizaciones políticas, autoridades y órganos electorales y el proceso electoral (artículo 223 de la Constitución Política).

Como se puede establecer, el Tribunal Supremo Electoral, su principal función de control la realiza desde la convocatoria hasta la finalización del proceso electoral; velando por que los candidatos que ocupan un cargo público, no abusen del poder que les confiere dicho cargo, a efecto de favorecerse y ganar clientelismo político.

“Como se puede colegir, el Tribunal Supremo Electoral ejerce competencia privativa en materia electoral y su rol en el sistema de control del ejercicio del poder público o de los controles interórganos es el de velar durante, cualquier proceso electoral, que no se utilicen recursos y bienes del Estado para propaganda electoral, que los funcionarios y

⁴⁸ Corte de Constitucionalidad. Gaceta No. 17, expediente No.267-89, página No.31, sentencia: 05-09-90.

empleados públicos no se dediquen durante su jornada de trabajo a funciones o actividades de carácter político electoral, así como que no empleen su autoridad o influencia a favor o en perjuicio de determinado candidato u organización política, constatar que los miembros del Ejército y de los cuerpos de seguridad del Estado o sus instituciones no participen en actos de carácter político o de propaganda electoral, entre otros. Fuera del proceso electoral las funciones de control que ejerce el Tribunal se enfocan más a las actividades de las organizaciones políticas”⁴⁹

El Procurador de los Derechos Humanos (Ombudsman), de conformidad con el artículo 274 de la Constitución Política, es un comisionado del Congreso de la República para la defensa de los Derechos Humanos que la Constitución garantiza. Tendrá facultades de supervisar la administración; ejercerá su cargo por un período de cinco años, y rendirá informe anual al pleno del Congreso, con el que se relacionará a través de la Comisión de Derechos Humanos.

El Procurador de los Derechos Humanos es un Comisionado del Congreso de la República para la defensa de los Derechos Humanos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los Tratados y Convenciones Internacionales aceptados y ratificados por Guatemala.

El Procurador de los Derechos Humanos es un delegado del Congreso de la República, cuyo nombramiento es por mayoría calificada, lo que le da una verdadera representatividad; siendo su principal objetivo colaborar para el buen funcionamiento de la actividad administrativa y tutelar los derechos humanos, investigando y denunciando los comportamientos lesivos del poder público, velando por proteger los intereses de las personas.

⁴⁹ Alberto Pereira Orozco (2009). **Los Órganos de Control y Defensa del Orden Constitucional del Estado de Guatemala**. Ediciones de Pereira. pág. 50

La Contraloría General de Cuentas, de conformidad con el artículo 232 de la Constitución Política de la República, establece que es una institución técnica descentralizada, con funciones fiscalizadoras de los ingresos, egresos y en general de todo interés hacendario de los organismos del Estado, los municipios, entidades descentralizada y autónomas, así como de cualquier persona que reciba fondos del Estado o que haga colectas públicas.

La Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, se encuentra contenida en el decreto 31-2002 del Congreso de la República, y en su artículo 3, señala las atribuciones de la institución. Inviéndola de las facultades necesarias para que de cumplimiento al mandato legal, es por ello que dicha institución es el órgano rector del control gubernamental, entendido este control en cuanto al manejo y/o ejecución del gasto público, de manera que, ninguno de los obligados por la ley puede desatender las disposiciones, procedimientos y políticas que la Contraloría General de Cuentas establezca, cuyo cumplimiento será obligatorio.

Se puede establecer que la Contraloría General de Cuentas, es una institución que ejerce un control del poder público, es decir de los tres organismos del estado, de las entidades autónomas y descentralizadas, así como de toda persona que maneje fondos públicos, ejerciendo un control de los ingresos y egresos, y de todos los bienes del Estado.

Finalmente, el presente capítulo aborda aspectos importantes relacionados a los controles existentes y necesarios dentro de la funcionalidad del Estado, tomando en consideración que se observan de forma interna y externa. Siendo ambos creados en búsqueda de la garantía del cumplimiento de las funciones del Estado.

Se han mencionado para el efecto tanto el sistema, el mecanismo y el respaldo legal mediante el cual son aplicados en el contexto guatemalteco, siendo reconocidos de forma plena y por ende se convierte en herramientas indispensables para el ejercicio tanto del poder, como la funcionalidad del gobierno mediante la separación

administrativa en órganos que buscan el máximo bienestar de la sociedad como fin supremo del Estado.

3.6. Control político, jurídico y social de los órganos estatales

3.6.1. Control político

Este control su carácter es fundamentalmente subjetivo y su ejercicio es en forma voluntaria por el órgano o autoridad que ostenta el poder y que se encuentra en función de supremacía.

Dentro de las características del control político se pueden mencionar las siguientes:

1. Agente de control

Los agentes de control, “son siempre órganos, autoridades o sujetos de poder, es decir, cualificados por su condición política, pero nunca órganos jurisdiccionales. Porque el control político se basa en la capacidad de una voluntad para fiscalizar e incluso imponerse a otra voluntad, la relación que ha de darse entre los agentes y los sujetos del control no estará basada en la independencia sino en la superioridad y el sometimiento, en sentido lato, que abarca tanto al principio de supremacía como al de jerarquía. Un control subjetivo como es el control político, solo puede fundamentarse, pues en la existencia de dicha relación.”⁵⁰

El análisis expuesto, respecto a los agentes de control se orienta a establecer que estos deben tener una condición política más no jurisdiccional toda vez que el control político se basa en la capacidad o voluntad para fiscalizar en la relación agentes y objetos de control respectivamente.

⁵⁰ Manuel Aragón Reyes (2002). Constitución y Control del Poder, Introducción a una Teoría Constitucional de Control. México. UNAM. Pág. 173.

2. Objetos de control

Para el efecto, se expone lo siguiente: “Aunque suele ser común afirmar que el control jurídico se efectúa sobre actos o sobre actividades y el control político sobre órganos u organización, ello solo puede admitirse de manera muy general, esto es, de modo aproximado pero no conceptualmente preciso.”⁵¹

Concretamente, el objeto de control en el ámbito jurídico es sobre actos o actividad desarrollada por uno o varios órganos jurisdiccionales. Sin embargo en el control político se admite como un carácter general tomando en consideración que el acto o la actividad es propio del ámbito jurídico, sin embargo, en lo político no tiene dicha finalidad, es decir no produce consecuencias jurídicas.

Adicionalmente se expone lo siguiente: “El control político no tiene como finalidad la de controlar las producciones jurídicamente objetivadas del poder (que es la finalidad del control jurídico) sino la de controlar los órganos del poder mismo, pero ese control se puede realizar directamente sobre el órgano e indirectamente a través de la actividad que ese órgano despliega de tal manera que el objeto inmediato del control político puede ser un acto político concreto o una actuación política genera e incluso una norma capaz de controlar ese objeto a lo que en realidad se está controlando.”⁵²

Como consecuencia del control en el ámbito jurídico, se pone de manifiesto que dicha actividad es fundamental realizarla por un órgano superior jurisdiccionalmente e indirectamente dicho control se basa en la actividad realizada.

3. La disponibilidad del parámetro de control

De la temática antes señalada, se establece “un aspecto esencial el cual consiste en que la diferencia sustancial entre el control jurídico y político respecto a los órganos u

⁵¹Ibid. Pág. 175

⁵² Ibid. Pág. 176

objetos de control se deben relacionar con órganos de control y criterios de valoración (los que sirven para comprobar la adecuación del objeto controlado al parámetro de control) son los puntos donde más radicalmente se separan el control jurídico y el control político y que obligan, a comprenderlo mediante dos conceptos de control.”⁵³

Derivado de lo anterior, existe una diferencia sustancial entre la actividad que desarrolla el control político y jurídico, toda vez, que los órganos y los objetos siguen siendo criterios de valoración para lo cual es indispensable desarrollar dicho control y para el autor en mención existe una separación o distancia entre el control político y el jurídico respectivamente.

4. El resultado del control

Asimismo de todo control debe deducirse, que todo resultado forma parte del mismo control mientras no se relacione directamente con la actividad de comprobación y para el efecto se expone lo siguiente: “resulta aún más evidente que el control político, que por el mero hecho de ponerse en marcha ya está implicando un resultado (sin esperar siquiera que se produzca la decisión final), el demostrar que se realiza una fiscalización del poder, esto es, que las actividades públicas están sometidas a una crítica y valoración también pública e institucionalizada. Esto, por sí mismo, ya opera como una efectiva limitación.”⁵⁴

Según lo expuesto todo control conlleva un resultado de carácter general y el mismo control es una forma de ejercerlo siempre y cuando no haya necesidad de una comprobación y sobre todo resulta evidente el control político ya que con la acciones que desarrolla es indispensable establecer que ejerce una función para lo cual es necesario demostrar que por el solo hecho ya se desarrolla una fiscalización.

⁵³ Ibíd. Pág. 177

⁵⁴ Ibíd. Pág. 180

5. La voluntariedad en el control

La voluntariedad, aquí, tiene dos significados que se refieren uno, a la puesta en marcha del control y otro a la realización del control mismo. En lo que toca al primero el control político puede ser instado por agente distinto al que ha de efectuarlo (convocatoria de elecciones, cuestión de confianza, etc), pero también iniciado por la propia voluntad del órgano controlante (circunstancia que nunca puede darse en el control jurídico). El agente de control es así en esas situaciones, el mismo que decide no solo que controla sino también cuando controla.”⁵⁵

El elemento de la voluntariedad en el control orienta a diferentes acciones principalmente políticas, ya que para el ejercicio del mismo incluso puede ser orientado por órgano distinto al que debe controlar tal el caso de la convocatoria y proceso electoral respectivamente. Además, el agente de control tiene la voluntariedad de establecer que, cuando, y a que controla lo cual indudablemente no se manifiesta en el control jurídico.

3.6.2 Control jurídico

El control jurídico es “un control necesario en cuanto que el órgano que lo ejerce necesariamente ha de resolver siempre que libremente se solicite su intervención, y en cuanto que también tal control necesariamente ha de existir si se quiere evitar la consolidación de las normas minuscuamperfectas, lo que no impide que, *de facto*, puedan darse ese tipo de normas, pese a la existencia del control, en la medida en que no se inste su procedimiento. Pero ello, que repugna a la teoría, no puede ser, en modo alguno, resuelto por el derecho.”⁵⁶

⁵⁵ Ibíd. Pág. 181

⁵⁶ Ibíd. Pág. 129

Lo antes indicado pone de manifiesto que para el cumplimiento correspondiente debe de existir una norma jurídica y un requerimiento para lo cual el órgano competente mediante un procedimiento específico resuelve conforme a derecho.

Mediante el control jurídico, que “es siempre un control interorgánico, ya se conciba al juez como órgano del Estado, ya se le considere como órgano del derecho, se fiscalizan, pues, limitaciones aparente y formalmente abstractas. Bajo ellas se esconden, sin embargo, inevitablemente, relaciones de poder entre voluntades concretas, aunque no necesariamente actuales; relaciones que, en todos los casos, pueden ser definidas como supraorgánicas, interorgánicas e intraorgánicas. Al fin y al cabo, al asegurar la vigencia del principio de jerarquía normativa, los tribunales no hacen más que garantizar la cadena de subordinaciones que da sentido a ese principio.”⁵⁷

Un elemento esencial de la división de poderes se manifiesta en la independencia judicial y en ese orden el control jurídico y jurisdiccional es una manifestación del control estatal conforme las disposiciones constitucionales y ordinarias vigentes.

3.6.3. Control social

Respecto, al control social se indica que: “Se trata de unos controles generales y difusos, entre los que se encuentran tanto las que Jellinek denominaba garantías sociales como otros instrumentos de control que se manifiestan a través del juego de la opinión pública e incluso por medios no públicos de presión. Los controles sociales, son los no institucionalizados, y por ello, generales y difusos.”⁵⁸

La importancia del control social deriva en las diferentes acciones y manifestaciones de diversos grupos que de una u otra manera no solo ejercen fiscalización sino también presión y en ese orden, constantemente la sociedad civil representada manifiesta

⁵⁷ Ibíd. Pág. 130

⁵⁸ Ibíd. Pág. 130

criterios, opiniones, señalamientos y críticas las cuales en determinado momento orientan a un órgano de poder al análisis, reflexión y toma de decisiones.

En el control social su propio carácter difuso y su condición genérica originan que unas veces el agente que limita sea a su vez el que controla, y otras que el agente del control garantice limitaciones producidas por terceros e incluso limitaciones establecidas en abstracto.

3.6.4. Diferencias entre control jurídico y control político

Las diferencias son las que se citan a continuación:

“La primera diferencia consiste en el carácter objetivado del cambio jurídico, frente al carácter subjetivo del control político. Así el carácter objetivado significa que el parámetro de control es un conjunto normativo, preexistente y no disponible y el carácter subjetivo significa que no existe canon fijo ni predeterminado de valoración.”⁵⁹

Los criterios antes expuestos determinan un análisis y reflexión toda vez que se diferencia un conjunto normativo en el ámbito jurídico y por ende debe tomarse en consideración y por su parte el control político toma en consideración intereses que pueden estar o no establecidos en una normativa.

La segunda diferencia, es “que el juicio o la valoración del objeto sometido a control está basada en el primer caso en razones jurídicas y en el segundo caso en políticas.”⁶⁰

Básicamente, la función jurídica y la de carácter político van orientadas una a establecer y diferenciar un cuerpo normativo y en materia política se orienta más que todo a un asunto de índole personal, es decir, prevalece un interés individual que el propiamente normativo.

⁵⁹ Ibíd. Pág. 136

⁶⁰ Ibíd. Pág. 137

La tercera diferencia consiste en “el carácter necesario del control jurídico frente al voluntario del control político. Necesario el primero no solo en cuanto que el órgano controlante ha de ejercer el control cuando para ello es solicitado, sino también que el resultado del control es negativo para el objeto controlado el órgano que ejerce el control ha de emitir necesariamente la correspondiente sanción, es decir, la consecuencia jurídica de la contratación.

El carácter voluntario del control político significa que el órgano o sujeto controlante es libre para ejercer o no el control y que, de ejercerse el resultado negativo de la valoración no implica necesariamente a la emisión de una sanción.”⁶¹

Para el efecto, el carácter necesario y voluntario entre el control jurídico y político debe establecerse que el primero de ellos debe ser solicitado y el segundo va a generar siempre una consecuencia jurídica tomando en consideración que quien ejerce el control únicamente lo valora a su discrecionalidad.

La cuarta diferencia se refiere “al carácter de los órganos que ejercen uno u otro tipo de control. El control jurídico es realizado por órganos imparciales, independientes, dotados de especial conocimiento técnico para entender de cuestiones de derecho, mientras que el control político está a cargo precisamente de sujetos u órganos políticos.”⁶²

La diferencia antes expuesta determina que el control jurídico siempre será desarrollado por órganos imparciales y sobre todo con alto grado de conocimiento técnico pues es necesario el análisis del derecho y se manifiestan en los órganos jurisdiccionales. Sin embargo, el control político va orientado a que lo realice un órgano eminentemente político.

⁶¹ Ibíd. Pág. 137

⁶² Ibíd. Pág. 137

La temática antes expuesta, se orientó a establecer tres actividades de control siendo estas de índole jurídica, política y social. Básicamente el control jurídico se desarrolla mediante la revisión de normas jurídicas las cuales deben estar preestablecidas en la ley e incluso dicho control puede ser ejercitado por un órgano superior del mismo ente que emitió la resolución. Por su parte el control político, determina una discrecionalidad bastante amplia toda vez que en el control jurídico va orientado a normas y por su parte el control político va orientado a personas.

Asimismo, el control social lo ejerce la sociedad civil o en su caso un grupo de personas representadas sobre las acciones o actuaciones de uno o varios órganos del Estado, es decir, las decisiones ya han sido tomadas cuando el control social se le da oportunidad y en otras prácticamente solo son escuchadas sin mucha relevancia pues no son tomados en cuenta sus criterios y puntos de vista precisamente porque el control lo tiene uno o varios órganos que actúan en representación del Estado.

CAPÍTULO IV

EFFECTIVIDAD Y DEBILIDADES DE LOS CONTROLES INTERÓRGANOS EXISTENTES EN GUATEMALA Y LA NECESIDAD DE CREAR UN ÓRGANO O PROCEDIMIENTO ESPECIALIZADO

4.1. Efectividad de los controles interórganos

Básicamente, los controles más efectivos que se aplican en Guatemala, se relacionan al antejuicio y la interpelación respectivamente, tomando en consideración que la competencia de cada uno de los organismos se conoce como control cruzado que resulta efectivo en la fiscalización.

Respecto a la efectividad de los controles interórganos estos pueden tomarse en consideración más desde el punto de vista jurídico que político, toda vez que las normas vigentes orientan a dicho control y en ese orden como se indicó anteriormente dos ejemplos de efectividad por lo menos en el cumplimiento, se refieren al juicio político de interpelación, mismo que va dirigido a funcionarios de Estado y que por mandato constitucional le corresponden conocer, tramitar y resolver a uno de los organismos de Estado siendo éste el Organismo Legislativo.

Asimismo, resulta necesario aclarar que a pesar de encontrarse regulado en el texto constitucional lo relativo a la interpelación y antejuicio, una vez que se inician las acciones competentes, estas se orientan a una actividad política, pues precisamente el Organismo Legislativo desarrolla funciones y controles políticos.

Asimismo, una vez que se orienta a la actividad política se desvalora el criterio jurídico lo cual representa efectividad para ciertas acciones de ciertos grupos porque desde el marco jurídico determina competencias, acciones y resoluciones lo cual se pone de manifiesto que efectivamente las normas vigentes tienen efectividad en cuanto a controles no así en lo político, pues éste defiende intereses y de allí que surgen

diversas manifestaciones donde es necesario un análisis respecto a si los órganos de control que existen en Guatemala tienen o no efectividad.

Además, la efectividad se valora por el resultado obtenido para los casos de los juicios políticos antes mencionados pues efectivamente fueron normas creadas por políticos para la defensa de sus propios intereses, donde se pone de manifiesto que la efectividad existe cuando el resultado esperado satisface intereses personales y en ese orden, los controles interórganos ya se encuentran preestablecidos en diversas disposiciones legales donde muchas veces sin necesidad de requerimiento se remite la documentación correspondiente para que otro organismo desarrolle su función, tal el caso del proceso de formación de ley donde el texto constitucional determina que la sanción, promulgación y publicación de la ley, son funciones eminentemente del Organismo Ejecutivo y es allí donde se da la manifestación de los controles interórganos.

En consecuencia, la división de poderes, así como, el control interórgano es necesario, fundamental e indispensable para el buen funcionamiento de la actividad pública y únicamente se establece la efectividad cuando se cumplan con los mismos preferentemente dentro del marco jurídico pues como se ha indicado en el presente estudio es la normativa vigente, la que orienta al control y fiscalización y de esta manera los órganos del Estado no pueden actuar en forma discrecional pues siempre es necesario en todo sistema político que alguien fiscalice la labor realizada y pueda en determinado momento realizar las acciones que sean necesarias para respetar o no dicho control.

4.2. Debilidades de los controles interórganos

Uno de los problemas fundamentalmente es la forma en que se desarrollan los medios de control entre órganos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala y leyes ordinarias, que se han realizado los mismos, no con el propósito para el cual los ha creado la legislación, sino que con intereses que responden a un

grupo o partido político, lo cual el control interórgano no es eminentemente jurídico sino de índole político.

Actualmente es del conocimiento público que uno de estos medios de control, específicamente la interpelación, conocido también como juicio político, se ha efectuado de manera que afecta el normal desarrollo de uno de los Órganos Estatales más importantes para el Estado de Derecho, como lo es el Organismo Legislativo, hecho que ha causado mora en la promulgación de leyes en beneficio de los guatemaltecos y sobre todo en las distintas actividades que deben realizar por mandato constitucional y de conformidad con la Ley Organismo del Legislativo; así también al realizar una interpelación extensa, con eminentemente fines políticos y con falta de objetividad, en la mayoría de ocasiones hace que los Ministros de Estado desatienden sus actividades y funciones asignadas.

El fundamento o la razón de ser de este control es que exista una supervisión y fiscalización de los actos de gobierno ejecutados por los ministros de Estado, así como la aclaración de las políticas asumidas por ellos; sin embargo lastimosamente las interpelaciones en la actualidad han sido utilizadas en numerosos casos, para retrasar o bloquear agenda, engavetar propuestas de leyes y para cuestiones políticas o intereses propios.

El objetivo principal de las interpelaciones deberían permitir informar, verificar, debatir y orientar los posicionamientos de los Ministros de Estado frente a temas específicos, como las leyes o proyectos sobre los cuales estén trabajando; sin embargo, la interpelación refleja los pulsos de coyuntura entre los Organismos Legislativo y Ejecutivo y al interno del Congreso mismo. En este sentido, la interpelación se ha desnaturalizado, dejando de ser un acto de control real.

En nuestra actual Constitución, durante el periodo del Presidente Oscar Berger Perdomo, el Congreso de la República, en varias ocasiones interpelló a la Ministra de Educación María del Carmen Aceña Acuña, y por cuestiones eminentemente políticas,

los diputados emitieron un voto de falta de confianza a la relacionada Ministra de Educación, en el cual el Presidente Berger Perdomo convocó al Consejo de Ministros y la confirmó como Ministra.

En el periodo del Presidente Álvaro Colom Caballeros, el Congreso de la República dio un voto de falta de confianza al Ministro de Educación Bienvenido Argueta Hernández, pero en esa ocasión el Presidente Colom optó por no mantenerlo en el cargo de Ministro.

Podemos decir que la actual Legislatura ha utilizado la institución de la interpelación, en forma excesiva y abusiva, tal el caso de la Ex Ministra de Salud Pública y Asistencia Social Lucrecia Hernández Mack y de quienes fueron sus Viceministros, quienes fueron citados a declarar por los diputados en 28 semanas, amenazándolos de ser demandados penalmente si no asistían.

En cuanto se refiere a el derecho de antejuicio o de desafuero, según la Ley en Materia de Antejuicio, es la garantía que la Constitución otorga “a los dignatarios y funcionarios públicos de no ser detenidos ni sometidos a procedimiento penal ante los órganos jurisdiccionales correspondientes, sin que previamente exista declaratoria de autoridad competente que ha lugar a formación de causa, de conformidad con las disposiciones establecidas en la presente Ley. El antejuicio es un derecho inherente al cargo, inalienable, imprescriptible e irrenunciable”.

Para nadie es un secreto que varios cargos públicos, especialmente los cargos de diputado y de alcalde (los cuales gozan del derecho de antejuicio) son altamente apetecidos por los políticos, al extremo que se paga altas cantidades de dinero por ser postulado como candidato a esos cargos; no importando el salario que se devengue (lo cual es irrelevante), ya que lo que se pretende es gozar de poder y tener el derecho de antejuicio, para realizar actividades fuera de la ley; en la mayoría de los casos ha trascendido que los aspirantes a dichas postulaciones pagan en concepto de derecho

de llave, más que lo que van a devengar durante todo el período de sus funciones, sin perjuicio, de la inversión en propaganda.

Sin lugar a dudas, la construcción del Estado de Derecho a partir de la promulgación de la actual Constitución ha sufrido un rezago lamentable, en gran medida debido al derecho de antejuicio, que ha sido utilizado de manera abusiva por los regímenes de turno, para garantizarse impunidad. Ni bien se había iniciado el proceso de democratización cuando de tajo se dio un “golpe mortal de impunidad” bajo el escudo del antejuicio, tal el caso del periodo comprendido del año mil novecientos ochenta y seis al año mil novecientos noventa, en el cual el Congreso de la República de Guatemala, contaba con la mayoría de la democracia cristiana, en el cual declararon que no había lugar a formación de causa penal contra el diputado Elián Darío Acuña, miembro del mismo partido demócrata cristiano, que había sido sindicado del delito de homicidio, extremo en el que se tergiversó el derecho de antejuicio al no reconocerse que únicamente debía ser reconocido en relación a las actuaciones relacionadas con el desempeño de cargos públicos.

Durante el periodo comprendido de los años dos mil al dos mil cuatro, en el cual predominada en el Congreso de la República, el partido Frente Republicano Guatemalteco, se fortaleció el escudo de impunidad, ya que en la Ley en Materia de Antejuicio se estableció que si se declaraba con lugar un antejuicio, o sea que si a un funcionario se le despojaba de su inmunidad, no quedaba automáticamente suspenso en sus funciones, sino que para el efecto sería necesario que el tribunal lo enviara a prisión. O sea que si al funcionario (diputado, alcalde y demás) se le otorgada una medida sustitutiva para no ir a prisión, podía seguir desempeñando el cargo, a pesar de estar procesado.

La Corte de Constitucionalidad también resolvió, en aquel entonces, que la resolución que no despoja de la inmunidad al funcionario, causaba cosa juzgada, lo que impide que un ex funcionario pueda ser juzgado después de que hubiere cesado en sus

funciones, lo cual es contrario a lo establecido en el artículo ciento cincuenta y cinco de nuestra Constitución.

Existen personas que defienden que el derecho de antejuicio debería hacerse extensivo a los ex funcionarios después de haber cesado en sus funciones, respecto de actuaciones acaecidas durante el desempeño del respectivo cargo público. Le denominan “antejuicio orgánico”. Sin duda, esta extensión a los ex funcionarios sería una absoluta aberración jurídica, ya que el antejuicio protege al cargo y no a la persona del funcionario.

El derecho de antejuicio se ha degenerado en Guatemala, el cual se ha convertido en un fuero de impunidad, evidenciando que los que nos gobiernan no tienen una visión de país, ni intención alguna de fortalecer el Estado de Derecho. Por tanto, ha llegado el momento de analizar una reforma substancial de la institución del antejuicio o, en su caso, la supresión del mismo.

En la actualidad la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales del Congreso de la República de Guatemala, discutió e incorporó enmiendas al proyecto que busca reformar la Ley de Antejuicios. La iniciativa fue dictaminada en una semana por la sala que dirige el diputado Fernando Linares Beltranena, ponente del documento.

La iniciativa que se identifica con el número 5300, la cual promueve que los antejuicios en contra del Presidente, Vicepresidente, Presidente del Organismo Judicial y Magistrados de la Corte Suprema de Justicia (CSJ), Presidente y Magistrados del Tribunal Supremo Electoral (TSE), Presidente y Magistrados de la Corte de Constitucionalidad (CC), Ministros de Estado y Secretarios de la Presidencia de la República, Viceministros y Subsecretarios de la Presidencia, Procurador de los Derechos Humanos (PDH), Procurador General de la Nación (PGN) y Fiscal General, ya no sean conocidos por la Corte Suprema de Justicia, tal como se encuentra actualmente regulado en el artículo dieciséis del Decreto número 85-2002.

En la exposición de motivos de la relacionada iniciativa, se hace referencia a que se busca generar “un modelo confiable, carente de formalismos incensarios y en el cual prive la celeridad para el trámite en los procesos”.⁶³

Agrega que esto evitaría que temas carentes de legitimidad sean herramientas para atacar o hacer denuncias políticas; además, señala que los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia no aplican la ley de forma correcta.

De acuerdo a la iniciativa 5300, existe un vicio estructural en el antejuicio, ya que despoja al Congreso de la función de conocer los procedimientos, que actualmente conoce la Corte Suprema de Justicia.

Otra de las modificaciones que se pretende con la relacionada iniciativa, es que, si no se obtiene los 105 votos para declarar con o sin lugar la solicitud de antejuicio, el expediente se archivará en definitiva en Dirección Legislativa y no volverá a retomarse por ningún motivo su discusión.

Asimismo, se pretende que aún cuando haya acusación de parte interesada, deben cumplirse ciertos requisitos previos para obtener una declaración, dictada por autoridad competente, de que ha lugar a formación de causa criminal contra el funcionario. Para obtener esta declaratoria es preciso tramitar diligencias especialmente encaminadas a ese fin. Si la petición se resuelve en el sentido de que ha lugar a la formación de causa ya puede iniciarse la acusación; pero si se declara que no ha lugar, se produce un obstáculo legal que impide el enjuiciamiento del funcionario”.

Al darse la denuncia o la querella contra el funcionario o el dignatario que goce de antejuicio, empieza actuar esta prerrogativa jurídica especial, que sobre la base del debido proceso, debe darse antes de que aquellos puedan ser sometidos a proceso penal. Aunque los agraviados presenten un interés legítimo, definitivamente, deben darse con carácter previo, una serie de diligencias ejecutadas por la autoridad

⁶³ Fernando Linares Beltranena (2017). Iniciativa de Ley 5300. Congreso de la República de Guatemala.

competente y en la instancia respectiva, que permitirán determinar con certeza jurídica si hay motivos o no para retirarle la inmunidad al funcionario trasgresor de la ley penal.

Básicamente, el funcionamiento de la actividad propia de cada uno de los Organismos del Estado de Guatemala, consistentes en el Ejecutivo, Legislativo y Judicial respectivamente, representa una manifestación propia de la actividad que desarrolla dicho Estado. Como consecuencia de ello, su actuación no es independiente, ni subordinada, pero es indispensable que dicha actuación sea en el marco del ordenamiento jurídico vigente.

Para el efecto, los controles existentes, responden a una forma de gobierno establecida en la Constitución Política de la República, es decir, en un sistema político democrático, se regulan los controles de acuerdo al nivel de actuación de los funcionarios y en ese orden, los existentes deben ser aplicados con la mayor objetividad posible y para el efecto, todo funcionario público, debe actuar con honestidad, responsabilidad y ética en el ejercicio de la función pública que desempeña y cuando no lo haga de dicha manera, resulta indispensable la aplicación práctica de ciertos controles entre un organismo de Estado y otro.

Por otra parte, los controles interórganos deben ser orientados a una fiscalización de la actuación de otro organismo respetando sobre todo su independencia y autonomía porque dicha situación en algunas oportunidades se interpreta de diferente manera lo cual no genera confianza debido a que el control y fiscalización esta ordenado por la ley, no así la injerencia que puede ser aprovechada como consecuencia del control ejercicio principalmente en el orden político y no jurídico como se indicó pues éste se establece en la normativa vigente.

Respecto a las debilidades de tales controles, dependerá de la actuación de los funcionarios, instituciones u organismos, puesto que todo control busca una presencia institucional y no un debilitamiento de dicha institución, sin embargo, a pesar de la existencia de un control político, jurídico y social las debilidades seguirán existiendo

siempre y cuando dichos controles vayan orientados o destinados a la protección de intereses de índole político y no jurídico y es allí donde se presenta el mayor debilitamiento de los controles en Guatemala debido a que los mismos emanan del texto constitucional y por ende deben de ser cumplidos y en consecuencia en algunas oportunidades se puede cumplir con el procedimiento, más no con la decisión final lo cual pone de manifiesto que algunas resoluciones son acatadas y otras no.

Asimismo, mientras no exista un procedimiento que oriente al cumplimiento efectivo de los controles interórganos cada uno de dichos organismos de Estado tratara de hacer su propio control, lo cual representa el cumplimiento de una normativa, no el resultado de la efectividad de dicho control lo cual no constituye ni desarrolla efectividad, sino todo lo contrario cuando un control no es efectivo este pierde su orientación creadora y en consecuencia se causan perjuicios y jurídicamente se considera a una actuación ineficaz dentro del aspecto relacionado al control y fiscalización que un organismo desarrolla a otro dentro de la estructura jurídica y administrativa guatemalteca.

4.3. Necesidad de crear un órgano o procedimiento especializado para el control interórganos en Guatemala

Los controles interórganos son necesarios e indispensables para el buen funcionamiento de la actividad pública y sobre todo para erradicar el abuso de autoridad, discrecionalidad y otras actividades que los funcionarios públicos puedan cometer en el ejercicio de su cargo y sobre todo es saludable para el buen funcionamiento de la administración pública.

Todo Organismo del Estado no debe actuar como un ente fiscalizador directo, sino que debe existir un procedimiento que permita promover cuando el caso lo amerita acciones legales contra todo funcionario que abuse del poder dentro del ejercicio de su cargo público.

En ese orden, el presente estudio da a conocer algunos aspectos de los diferentes mecanismos de control interórganos, para lo cual, es necesario conocer el funcionamiento de cada uno de ellos, desde el marco constitucional y de su propio ordenamiento jurídico, mediante un procedimiento de leyes ordinarias y de esta manera orientar la actuación de los funcionarios dentro del marco de la ley.

El Estado tiene necesariamente fines y metas que alcanzar, para lo cual está compuesto por una serie de órganos con funciones específicas. El principio de separación de poderes constituye uno de los fundamentos de todo régimen democrático, el cual asegura la asignación de funciones y competencias a los órganos del Estado, con el propósito de que se asegure a los ciudadanos contra las acciones arbitrarias del poder público y que además de coordinación y cooperación, existan controles de los referidos órganos estatales.

El principio de separación de poderes está consagrado en la Constitución Política de la República de Guatemala bajo el texto normativo: La soberanía radica en el pueblo quien la delega, para el ejercicio en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial. La subordinación entre los mismos es prohibida.

Dado que el Estado guatemalteco es un Estado conforme a Derecho, permite que los diferentes órganos participen del gobierno y se complementen en sus funciones, siendo entre ellos mismos frenos y contrapesos para que no hagan más de lo que les es permitido.

Los controles interórganos surgen como un mecanismo para impedir que un sólo órgano realice actividades arbitrarias en relación a los otros que conforman el Estado, lo mismo para evitar que se repitan experiencias pasadas de dictaduras militares, represión y violación a los derechos humanos.

El artículo 141 de la Constitución Política de Guatemala, establece que la soberanía radica en el pueblo quien la delega, para su ejercicio, en los Organismos Legislativo,

Ejecutivo y Judicial. La subordinación entre los mismos es prohibida; en algunos casos, tomando en consideración la función desarrollada por cada uno de ellos de manera independiente, se hace necesario que exista un control recíproco, con el objeto de evitar que se incurra en arbitrariedades, que afectan el Estado Constitucional de Derecho.

La Corte de Constitucionalidad al analizar dicha norma establece que uno de los principios básicos del Estado de Derecho es el de la división o separación de poderes en que se atribuye primordialmente al Organismo Legislativo la función de crear leyes; al Organismo Judicial la de aplicarlas y declarar los derechos en los casos controvertidos que se someten a su conocimiento, y al Organismo Ejecutivo la facultad de gobernar y administrar; la división o separación de poderes es la columna vertebral del sistema político republicano y es, además el rasgo que mejor define el gobierno constitucional.

La división o separación de poderes debe ser complementado por un sistema de frenos y contrapesos con la finalidad de mantener el equilibrio entre los organismos del Estado y así evitar el abuso de poder en el ejercicio de las funciones que a cada uno se le ha encomendado. Siendo que la distribución del poder público se da entre diferentes órganos, éstos se ven obligados a cooperar en la formación de la voluntad estatal.

El principio de la división de poderes permite asignarle a cada uno de los organismo del Estado una función determinada que necesita ser complementada por un sistema de contrapesos que evite el abuso o exceso en el ejercicio de las funciones que a cada uno le ha encomendado la Constitución, ésta ha previsto controles que se efectúan entre los mismos, a los que se denominan controles interórganos, los que son instrumentos jurídico-políticos que desde el ámbito normativo constitucional se depositan en los organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, en el ejercicio de sus funciones.

Por lo tanto, existen condiciones legales para que los medios de control establecidos legalmente, cumplan su finalidad y someter a su imperio, la función de los órganos del Estado; no obstante en la actualidad la forma de desarrollar algunos medios legales de control, en especial la interpelación que corresponde al Congreso de la República, se ha desarrollado atendiendo a intereses políticos o de partido, lo que ha ocasionado ineficiencia y atraso en la labor legislativa, que en muchos casos afecta el interés de la sociedad, debido a que no es posible la aprobación de leyes, motivo por el cual es necesario la creación de una Secretaría de Gestión Administrativa de Organismos de Estado.

El tratadista Karl Loewenstein afirma que “La Clasificación de un sistema político como democrático constitucional depende de la existencia o carencia de instituciones efectivas por medio de las cuales el ejercicio del poder político esté distribuido entre los detentadores del poder, y por medio de las cuales los detentadores estén sometidos al control de los destinatarios del poder, constituidos en detentadores supremos del poder. Siendo la naturaleza humana como es, no cabe esperar que el detentador o los detentadores del poder sean capaces, por autolimitación voluntaria, de liberar a los destinatarios del poder y a sí mismos del trágico abuso del poder. Instituciones para controlar el poder no nacen ni operan por sí solas, sino que deberían ser creadas ordenadamente e incorporadas conscientemente en el proceso del poder. Han pasado muchos siglos hasta que el hombre político ha aprendido que la sociedad justa, que le otorga y garantiza sus derechos individuales, depende de la existencia de límites impuestos a los detentadores del poder en el ejercicio de su poder, independientemente de si la legitimación de su dominio tiene fundamentos fácticos, religiosos o jurídicos...”⁶⁴

La propuesta de creación de la relacionada Secretaría, podría tener su origen a través del Organismo Ejecutivo, por ser el encargado de la administración pública y de la prestación de los servicios públicos y el conducto por el cual se realiza la finalidad del Estado, como lo es el bien común o bienestar general; debiéndose seguir para el efecto los procedimientos legales y necesarios para su aprobación, por lo que la referida

⁶⁴ Karl Loewenstein (1970). **Teoría de la Constitución**, 2ª ed. España; Ed. Ariel. Pag. 149.

Secretaría desde este punto de vista y del buen funcionamiento de los órganos del Estado es verdaderamente indispensable.

Tomando en cuenta, que prácticamente Guatemala cuenta con una legislación moderna que contiene diversos aspectos de la vida social, política y jurídica del país y todo ello en concordancia con sistema político democrático existente, toda vez que dicho sistema político ha sido concebido para el bienestar de la sociedad guatemalteca, y para el efecto los mecanismos de control siempre tienen alguna ventaja debido a que hay control jurídico, político, social y financiero entre otros.

Para el efecto, el sistema político democrático de Guatemala requiere para su instauración y perduración que todos los organismos cumplan a cabalidad las funciones para lo cual fueron creados y de esta manera se podrá consolidar el Estado Constitucional de Derecho, porque se requiere para su funcionamiento el control interórganos.

En materia de gobernabilidad, este es un factor clave que condiciona la eficiencia en la gestión del Estado, por consiguiente es el requisito necesario para asegurar las prácticas de un buen gobierno en el cumplimiento de los deberes que la democracia le impone al Estado y para la vigencia y convivencia efectiva de los derechos de los gobernados.

La propuesta de la creación de una Secretaría específica va orientada como consecuencia a superar la lentitud y dificultad para tomar decisiones y resolver problemas en el territorio nacional, pues ello genera ingobernabilidad y además la misma puede tener su origen en aspectos legales o administrativos y por la injerencia de criterios políticos y por ende resueltos políticamente, sin embargo, los problemas más graves, apremiantes y trascendentes requieren otro enfoque, como consecuencia de la separación de poderes en muchas ocasiones no se ventilan desde el punto de vista jurídico, sino político y discrecional.

Asimismo, en Guatemala a pesar de tener una legislación moderna y adaptada a la realidad mundial, se requiere la creación de una Secretaría de Gestión Administrativa de Organismos de Estado, la cual debe ir orientada a una efectiva actualización de las relaciones entre los poderes del Estado, porque no existe un adecuado control interórganos y como consecuencia de ello se busca la descentralización del poder político en forma total y en ese orden, debe existir una efectiva comunicación y relación entre los organismos del Estado, ya que en algunas oportunidades han tomado decisiones oportunas o inoportunas que en determinado momento pueden orientar la aprobación de normas jurídicas, en beneficio de los ciudadanos.

El presente estudio busca la creación de un mecanismo técnico y jurídico que permita una gestión de forma efectiva de los poderes del Estado e incluso que se pueda utilizar la tecnología de punta para su funcionalidad, es decir, que se quiere hacia el futuro, pues la finalidad de la presente investigación es actualizar las relaciones entre los poderes del Estado y sobre todo que exista una efectiva comunicación entre el Organismo Legislativo y Ejecutivo.

Siempre en el tema de la referida Secretaría, es conveniente establecer que no se orientará a otra temática más que de gestión y coordinación de los poderes del Estado, es decir, la relación interórganos y de esta manera se pretende resolver un problema existente que no solo se relaciona o vincula a la actividad jurídica, sino también política de los organismos de Estado y de esta manera orientar al fortalecimiento del Estado Constitucional de Derecho y constatada con la realidad nacional, por consiguiente su creación se considera prudente y conveniente para efectos de la presente investigación siempre y cuando el esfuerzo de la misma se oriente a la propuesta del presente estudio jurídico.

La referida propuesta debe plantearse como un proceso de adecuación de las normas existentes en nuestra legislación, con el objeto de obtener cambios positivos en las relaciones de los poderes del Estado, ya que lo que se busca es el fortalecimiento,

modernización y eficiencia de las instituciones públicas estatales dentro de las diferentes actividades administrativas.

La Secretaría de Gestión Administrativa de Organismos de Estado, debe orientarse a la necesidad de fortalecer las instituciones democráticas, así como de modernizar y hacer eficiente el funcionamiento del Estado, de adecuar el ordenamiento jurídico-político conforme los niveles de control y fiscalización existente entre los poderes del Estado; teniendo como finalidad, verificar el cumplimiento de las diversas disposiciones constitucionales y ordinarias, para así lograr los frenos y contrapesos entre sí.

La referida Secretaría, deberá integrarse por tres representantes de cada uno de los poderes del Estado, con las mismas calidades establecidas en el artículo doscientos dieciséis de la Constitución Política de la República. La Secretaría deberá rendir informe a cada uno de los poderes del Estado de la gestión efectuada, realizando las observaciones que estime convenientes, debiéndose incluir para su funcionamiento en el presupuesto general de ingresos y egresos del Estado.

La Secretaría estará orientada a verificar el cumplimiento de las disposiciones constitucionales y ordinarias en materia de gestión administrativa dentro de los tres poderes del Estado, para lo cual, deberá unificar criterios de actuación dentro del marco jurídico pues es allí donde el ordenamiento jurídico vigente regula y delega dicha función a los organismos de Estado.

Asimismo, resulta indispensable que la relacionada Secretaría no sea dependiente de ningún poder del Estado porque ello tendría como efecto a corto, mediano y largo plazo el no cumplimiento de los fines para lo cual fue creada pues como es sabido, muchos representantes, delegados y funcionarios de organismos del Estado tienden a la protección de los intereses que representan, lo cual indudablemente perjudicaría su finalidad.

Para el efecto se recomienda elaborarse las disposiciones legales, reglamentarias e internas para la creación y funcionamiento de dicha secretaría orientada en el ámbito administrativo y jurídico, y en consecuencia dichas disposiciones deberán ir ordenadas a verificar la gestión de organismos de Estado, pues ello, representa el cumplimiento dentro del ámbito administrativo y efectos jurídicos y políticos de funciones y atribuciones que en la actualidad tiene cada uno de los poderes del Estado y en consecuencia debe orientar su gestión administrativa y no violentar otros aspectos pues únicamente deberá constatar si efectivamente se da cumplimiento y en caso contrario deberá formular las recomendaciones pertinentes para su efectividad.

Respecto a los funcionarios o representantes de cada uno de los Organismos de Estado, se propone que sean tres delegados por cada organismo y sobre todo que tengan especialización en materia administrativa, constitucional y jurídica y en ese orden preferentemente deberán ser los representantes doctores en derecho con trayectoria académica y consultoría de organismos estatales nacionales o internacionales.

Respecto a los recursos financieros, la dirección técnica del presupuesto del Ministerio de Finanzas Públicas deberá incluir en el presupuesto general de ingresos y egresos del Estado una partida o asignación presupuestada orientada al funcionamiento de la Secretaría propuesta.

Asimismo, deberá promoverse a lo interno de los diferentes poderes del Estado propuestas de creación y reglamentación de disposiciones legales para el funcionamiento de la Secretaría antes indicada, para lo cual deberá tenerse en cuenta a instituciones públicas para la elaboración de los estudios correspondientes y una vez aprobada, deberá promoverse una campaña informativa, la cual debe ir orientada a que todos los funcionarios públicos conozcan no solo la existencia de la misma, sino también las funciones y atribuciones de dicha secretaría y demás aspectos para su funcionamiento.

La presente propuesta, tiene como finalidad esencial el análisis, la discusión y el debate académico orientada a la creación de un ente administrativo que tenga como finalidad de la coordinación y gestión de los tres poderes del Estado en cuanto a las diferentes funciones establecidas en el texto constitucional y leyes ordinarias y de esta manera se podrá fortalecer el Estado de derecho siempre y cuando se cumplan con los fines para lo cual fue creada dicha Secretaría y sobre todo la propuesta también va orientada a la inexistencia en el ámbito administrativo y político guatemalteco de una institución que verifique determine, asesore y recomiende a los organismos de Estado el cumplimiento de sus funciones y atribuciones que establecen las disposiciones legales vigentes en Guatemala.

CONCLUSIÓN

El principio de separación de poderes constituye uno de los fundamentos de todo régimen democrático, que permite asignarle a los Organismos Ejecutivo, Legislativo y Judicial, una función determinada que necesita ser complementada por un sistema de frenos y contrapesos que evite el abuso o exceso en el ejercicio de las funciones que les ha encomendado la Constitución Política de la República; la cual ha previsto controles que se efectúan entre los mismos, a los que se denominan controles interórganos, los cuales fueron creados para realizar un control eminentemente de carácter jurídico; los que en la actualidad se desarrollan con intereses políticos, tal el caso de la interpelación que se ha efectuado de manera que afecta el normal desarrollo de uno de los Órganos Estatales más importantes para el Estado de Derecho, como lo es el Congreso de la República, lo que ha ocasionado ineficiencia y atraso en la labor legislativa, que en muchos casos afecta a la Sociedad guatemalteca, debido a que no es posible la aprobación de leyes de interés nacional; motivo por el cual es necesario la creación de la Secretaría de Gestión Administrativa de Organismos de Estado, para el correcto y eficaz desarrollo de las funciones del Estado, por lo que estimo que la hipótesis planteada al inicio de la investigación, se ha comprobado debido a que es necesaria la Secretaría de Gestión Administrativa ya relacionada.

BIBLIOGRAFÍA

Aragón Reyes, Manuel. Constitución y Control del Poder, Introducción a una Teoría Constitucional de Control. México. UNAM. 2002.

Aristóteles. Política. Traductor Antonio Gómez Robledo. México: Editorial Porrúa, 1999.

Aristóteles (1980). **La Política**. Perú: Editorial Universo.

Bielsa, Rafael. *Derecho Constitucional*. Argentina: Ediciones Depalma. 1959.

Bobbio, Norberto. *Estado, Gobierno y Sociedad*. México: Fondo de Cultura Económica. 2005.

Bodin, Jean. *Los seis libros de la república*. España: Editorial Tecnos. 1997.

Cabanellas, Guillermo. *Diccionario de Derecho Usual*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta, 1977.

Calderón, Hugo Haroldo. *Derecho Administrativo*. Guatemala: Editorial Orión. 2006.

Castillo González, Jorge Mario. *Derecho Administrativo*. Guatemala: Editorial Universitaria, 2011.

Chevalier, Domain. *Estructuras y culturas de la sociedad iberoamericana*. México: Fondo de Cultura Económica. 2000.

Cicerón. La República. México: Ediciones del Valle de México, 1993.

Corte de Constitucionalidad. Gaceta No. 17, expediente No.267-89, página No.31
Sentencia: 05-09-90.

Corte de Constitucionalidad. Gaceta No. 23, expediente No. 274-91. Pág. 21.
Sentencia: 18-02-92

Corte de Constitucionalidad. Gaceta No. 24, expediente 113-92. Sentencia de fecha 19-05-92.

Dabin, Jean. *Doctrina general del Estado*. México: UNAM. 2001.

Fix Zamudio, Héctor y Valencia Carmona, Salvador. *Derecho Constitucional Mexicano y Comparado*. Editorial Porrúa. Universidad Nacional Autónoma de México. México 1999.

Goldstein, Mabel. *Diccionario Jurídico Consultor Magno*. Argentina: Editorial Circulo Latino Austral. 2017.

Kelsen, Hans. *El Estado como Integración, una Controversia de Principio*. Madrid, España: Editoriales Tecnos, S.A. 1997.

Linares Betranena, Fernando. **Iniciativa de ley 5300** que busca reformar la Ley en Materia de Antejudio. Congreso de la República de Guatemala. 28 de septiembre de 2017.

Locke, John. *Ensayo sobre el gobierno civil*. Traductor José Carner, México: Editorial Porrúa, 1997.

Loewenstein, Karl. *Teoría de la Constitución*, 2ª ed. España; Ed. Ariel, 1970.

Maritain, Jaques. *El hombre y el Estado*. España: Ediciones Encuentro. 1983.

Montesquieu. *El espíritu de las leyes*, estudio preliminar de Daniel Moreno. México: Editorial Porrúa, 2000.

Mousnier, Roland. *Historia del poder y la monarquía*. Italia: Editorial Corint. 2000.

Ossorio, Manuel. *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta, 2000.

Pereira Orozco, Alberto. *Introducción al Estudio del derecho*. Guatemala: Editorial Llerena. 2001.

Pereira Orozco, Alberto. *Los órganos de Control y Defensa del Orden Constitucional del Estado de Guatemala*. Guatemala: Editorial de Pereira, 2009.

Porrúa, Francisco. *Teoría del Estado*. México: Editorial Porrúa. 1999.

Rafael Rafael. *Algunos aspectos de la función pública*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Universidad Nacional del Litoral. 1981.

Sierra, José Arturo. *Derecho Constitucional Guatemalteco*. Guatemala: Serviprensa. 2002.

Torres Moss, José Clodoveo. *Introducción al Estudio del Derecho*. TOMO I, Universidad Mariano Gálvez. 1998.

Vásquez Ramos, Reynerio de Jesús. *Teoría del Estado*. Guatemala: Ediciones Mayté. 2003.

Villanueva Gómez, Luis Enrique. *La división de poderes: teoría y realidad*. México: UNAM, 2014.

Legislación

Constitución Política de la República de Guatemala.

Ley del Organismo Judicial, Decreto número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley del Organismo Ejecutivo, Decreto número 114-97 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley Orgánica del Organismo Legislativo, Decreto número 63-94 del Congreso de la República de Guatemala.

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

Ley en Materia de Antejucio, Decreto número 85-2002 del Congreso de la República de Guatemala.