

INCONSTITUCIONALIDAD GENERAL

EXPEDIENTE 2105-2016

CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD, INTEGRADA POR LOS MAGISTRADOS, JOSÉ FRANCISCO DE MATA VELA QUIEN LA PRESIDE, BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA, GLORIA PATRICIA PORRAS ESCOBAR, NEFTALY ALDANA HERRERA, JOSÉ MYNOR PAR USÉN, MARÍA DE LOS ÁNGELES ARAUJO BOHR Y MARIA CRISTINA FERNANDEZ GARCIA:

Guatemala, trece de junio de dos mil diecisiete.

Se tiene a la vista para dictar sentencia, la acción de inconstitucionalidad general total promovida por Ervin Adim Maldonado Molina, en su calidad de Diputado al Congreso de la República de Guatemala, contra el Decreto 13-2016 del Congreso de la República, que contiene reformas al Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República. El solicitante actuó con el auxilio de los abogados Marvin Estuardo Alvarado Carrillo, William Walter Monroy Lucero y Josué Eliberto Figueroa Son. Es ponente en el presente caso el Magistrado Presidente, José Francisco De Mata Vela, quien expresa el parecer de este Tribunal.

ANTECEDENTES

I. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA IMPUGNACIÓN

Lo expuesto por el accionante se resume: **a)** el artículo 1 del Decreto 13-2016 del Congreso de la República, establece: *“...Se adiciona el artículo 414 Bis del 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 al 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 de veinticuatro horas después de la hora fijada de la citación”. Esta norma viola el artículo 17 constitucional, pues no precisa en forma clara y concreta la acción u omisión que se considera como punible. Además, contiene el mismo hecho punible ya establecido en el artículo 414 del Código Penal, sin existir una justificación sobre el aumento de la pena. Por otro lado, no se cumple con el requisito de generalidad de las normas, pues esta se refiere con exclusividad al Congreso de la República, colocándolo en un marco superior frente a los otros órganos del Estado, lo que es prohibido; **b)** el artículo 2 del decreto impugnado, regula: “...Se adiciona el artículo 420 Bis al Decreto numero 17-73 del Congreso de la República, Código Penal, el cual queda así: ‘Artículo 420 Bis. Incumplimiento de funcionarios y empleados públicos de acudir a citaciones legislativas. Comete el delito de incumplimiento de funcionarios y empleados públicos de acudir a citaciones legislativas, el Ministro o Viceministro que deba representarlo o el funcionario o empleados públicos, que por cualquier concepto maneje, administre, custodie o reciba fondos públicos o que se le requiera para tratar asuntos relacionados con negocios del Estado, que no comparezca sin causa justificada 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, será sancionado con prisión de dos a tres



años. Se tendrá por plena justificación la enfermedad plenamente acreditada antes o veinticuatro horas después de la hora fijada para citación'..."; refirió que al haberse aprobado de urgencia nacional y en un solo debate las reformas, no se tomó en consideración que previo a su aprobación debía justificarse documentalmente la ley con estudios técnicos y jurídicos del sector justicia, para determinar si la pena contemplada ya no se ajustaba a la realidad; aunado a ello, no se cumplió con la técnica legislativa, lo que se puede advertir al leer el considerando de esa normativa; **c)** se vulneraron los artículos 2º, 12, 141, 152 y 154 de la Constitución Política de la República de Guatemala; el primero de los indicados, relativo a la seguridad jurídica, existe al variar los procedimientos de creación legislativa, pues, en el presente caso, la normativa impugnada fue vetada por el Presidente de la República, por considerarla inconstitucional y, por ello, debió ser remitido a la Corte de Constitucionalidad, previo a sancionarlo por el Organismo Legislativo, como lo regula el artículo 272, literal h) de la Constitución Política de la República de Guatemala; **d)** en cuanto al artículo 12 constitucional, pues no se llevó el debido proceso legislativo, al no haberse remitido a la Corte de Constitucionalidad la normativa vetada; **e)** respecto al artículo 141 de la Carta Magna, existe violación al principio de soberanía, ya que el Organismo Legislativo realiza una intromisión del Ejecutivo, al tipificar como delito las inasistencias de funcionarios de este organismo al Congreso de la República, confundiendo los figuras de la citación, interpelación e invitación; y **f)** con relación a los artículos 152 y 154 constitucionales, existe vulneración, pues el Congreso de la República conoció y acordó rechazar el veto, ordenando su devolución para su sanción, sin haber cumplido lo regulado en los artículos 272, literal h), de la Constitución Política de la República de Guatemala y 163, literal



h), de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

II. TRÁMITE DE LA INCONSTITUCIONALIDAD

No se decretó la suspensión provisional del decreto objetado. Se concedió audiencia por quince días al Congreso de la República de Guatemala y al Ministerio Público. Oportunamente se señaló día y hora para la vista.

III. RESUMEN DE LAS ALEGACIONES

A) El Congreso de la República de Guatemala manifestó que no existe un análisis confrontativo en el planteamiento de la inconstitucionalidad, aduciendo que el Congreso de la República de Guatemala sí tiene facultad para crear leyes como la que se impugna, actuando de conformidad con el artículo 175 constitucional. Respecto a lo regulado en el artículo 272, inciso h), de la Constitución Política de la República de Guatemala, debe interpretarse que esa opinión es facultativa y no obligatoria, pues el Congreso de la República tiene la potestad de emitir la sanción de la ley, en caso de existir veto, con el único requisito de que se realice por mayoría calificada, lo que ocurrió en el presente caso. **B) El Ministerio Público, por medio de la Fiscalía de Asuntos**

Constitucionales, Amparos y Exhibición Personal, indicó que: **a)** los principios rectores contenidos en los considerandos para la creación de una norma y que justifican su razón de ser, como sucede en el presente caso con las reformas por adhesión de los artículos 414 *Bis* y 420 *Bis* del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República, contenidas en el Decreto 13-2016 del Organismo relacionado, no pueden representar violación alguna ni interpretarse como la creación de nuevas figuras delictivas que entren en contradicción con otra ya existente; toda vez que esos artículos incluyen una circunstancia específica y especial aplicable a quienes van dirigidos, sin que ello represente violación al

artículo 17 constitucional; agregó que el artículo 414 *Bis* adicionado en el decreto impugnado no puede contradecir la norma existente, pues se regulan acciones diferentes; **b)** con relación a que el decreto impugnado no contó con estudios técnicos y jurídicos que justificaran la iniciativa, así como la técnica legislativa, no se advierte que realice una explicación de las vulneraciones de cada uno de los artículos denunciados como violados; **c)** en cuanto a la vulneración del procedimiento legislativo, particularmente en lo que respecta a la omisión de recabar la opinión de la Corte de Constitucionalidad, las normas señaladas por el accionante, no demuestran que sea una etapa obligatoria, sino facultad del organismo legislativo requerirlo, por lo que es improcedente la inconstitucionalidad planteada.

IV. ALEGATOS EN EL DÍA DE LA VISTA

A) El accionante reiteró lo alegado en el escrito inicial de la inconstitucionalidad, agregando que hasta ese momento se habían realizado mil cincuenta y dos citaciones, por parte de las distintas bancadas y comisiones legislativas a funcionarios públicos, lo que, con la norma impugnada, acarrearía como consecuencia la presentación de innumerables denuncias, solo por no haber comparecido a una citación, sin existir alguna anomalía en la gestión del funcionario. Solicitó que se declare con lugar la acción instada. **B) El Congreso de la República de Guatemala** reiteró los argumentos expresados al evacuar la audiencia conferida con anterioridad. Pidió que se declare sin lugar la acción de inconstitucionalidad. **C) El Ministerio Público, por medio de la Fiscalía de Asuntos Constitucionales, Amparos y Exhibición Personal,** reiteró las argumentaciones expuestas en la audiencia que se le confirió previamente. Requirió que se declare sin lugar la acción promovida.



CONSIDERANDO

-I-

Es función esencial de esta Corte, la defensa del orden constitucional, siendo el órgano competente para conocer de las acciones promovidas contra leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general objetadas total o parcialmente de inconstitucionalidad.

Procede declarar inconstitucional una ley cuando se advierte vicio en el procedimiento de su formación, tal como la falta de requerimiento de opinión a esta Corte, no obstante existió veto presidencial alegando inconstitucionalidad.

-II-

El accionante plantea inconstitucionalidad general contra el Decreto 13-2016 del Congreso de la República, que contiene reformas al Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República.

Como cuestión inicial, esta Corte estima pertinente aclarar que si bien en su planteamiento el solicitante aduce que se trata de una acción de inconstitucionalidad general “parcial”, se determina que parte esencial de los argumentos se refieren a la posible existencia de vicio *interna corporis* del decreto legislativo cuestionado, es decir que se trata de una inconstitucionalidad total por vicio formal en su emisión; sin embargo, tal deficiencia al nominar el tipo de acción, no impide el pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

De esa cuenta, se advierte que la acción se dirige contra la totalidad del decreto mencionado, denunciando infracción de los artículos 2º, 12, 141, 152 y 154 de la Constitución Política de la República de Guatemala. El planteamiento se puede resumir en que existe vulneración a la seguridad jurídica, al debido proceso, supremacía constitucional, entre otros, porque no se cumplió en el



procedimiento de creación de la ley, la remisión a la Corte de Constitucionalidad, por haber sido vetado el referido decreto por el Presidente de la República alegando inconstitucionalidad. Asimismo, arguye vulneración al artículo 17 constitucional que contiene el principio de legalidad, pues ya existe un tipo penal para la misma actividad que se pretende sancionar, sin que se justifique el aumento de la pena, aunado a errores de técnica legislativa que vician la vigencia de la normativa impugnada.

-III-

Para abordar el primer reclamo formulado por el accionante, es necesario mencionar que el proyecto de ley que dio origen al decreto legislativo cuestionado, se discutió y aprobó por el pleno del Congreso de la República, remitiéndose al Organismo Ejecutivo para su sanción y publicación. Posteriormente, se emitió el Acuerdo Gubernativo 49-2016, de siete de marzo de dos mil dieciséis, publicado en el Diario Oficial el nueve de marzo del año en mención, en el que el Presidente de la República ejerció el derecho de veto que posee respecto de la normativa impugnada. En el citado acuerdo gubernativo, se plasma que el Decreto 13-2016 del Congreso de la República viola el artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala, pues no se estableció en forma clara y precisa la acción que sería sancionada como delito, aunado a que la conducta ya se encuentra regulada en el Código Penal y no existe una justificación para generar una dualidad en ese sentido. Por otro lado, se hizo ver los defectos que, a juicio del Presidente de la República, existían en la redacción del texto normativo, incluyendo en sus consideraciones.

El artículo 272, literal h), de la Constitución Política de la República de Guatemala indica: *“La Corte de Constitucionalidad tiene las siguientes funciones:*



(...) *h) Emitir opinión sobre la inconstitucionalidad de las leyes vetadas por el Ejecutivo alegando inconstitucionalidad...*”. En el mismo sentido, el artículo 163, literal h), de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad regula: *“Corresponde a la Corte de Constitucionalidad: (...) h) Emitir opinión sobre la inconstitucionalidad de las leyes vetadas por el Ejecutivo alegando inconstitucionalidad...”*.

Respecto a la observancia y aplicación de la función descrita en los preceptos citados, es meritorio traer a colación la jurisprudencia que sobre el particular ha sentado esta Corte:

A) En fallo de diecinueve de mayo de mil novecientos noventa y tres, dictado dentro del expediente de inconstitucionalidad general 4-93, se consideró: *“...En el proceso de formación de la ley se ha otorgado a otros organismos el derecho de iniciativa, y corresponde al Ejecutivo la sanción y promulgación de la misma y el ejercicio del veto como medio típico de control político del Presidente de la República sobre el Congreso; la Constitución también contiene el principio de ‘primacía legislativa’ para dar vigencia a la ley, al establecer en el artículo 179 que ‘Devuelto el decreto al Congreso, éste podrá reconsiderarlo o dejarlo para el período siguiente; si no fueren aceptadas las observaciones hechas por el Ejecutivo, y el Congreso lo ratificare con el voto de las dos terceras partes de sus miembros, el Ejecutivo deberá necesariamente sancionar y promulgar el decreto dentro de los ocho días siguientes de haberlo recibido. Si el Ejecutivo no lo hiciera, el Congreso ordenará su publicación, para que surta efectos como ley de la República.’ Por ello, no obstante el ejercicio de los derechos de iniciativa y control político sobre los proyectos de ley, por la interposición del veto que interrumpe la sanción y promulgación de la ley, por el principio de legalidad*

contemplado en la Constitución, es el Congreso de la República, durante el proceso de formación de la ley, el Órgano Político del Estado, por excelencia, el específicamente facultado para hacer las valoraciones específicas de conveniencia o no para la promulgación final de la ley. Por otra parte, la Constitución solamente prevé conforme el artículo 175 la función de esta Corte para opinar obligadamente, cuando se requiere su dictamen favorable, para la reforma de las leyes calificadas como constitucionales y **conforme al artículo 272 inciso h), en que ésta emite opinión sobre la inconstitucionalidad de las leyes vetadas por el Ejecutivo alegando inconstitucionalidad, casos ambos en que el dictamen es previo a la reconsideración del proyecto por parte del Congreso de la República (...)** Debe hacerse notar que por haberse considerado en las observaciones del veto que contradecía el espíritu que informa a la Constitución Política de la República, su reconsideración y aprobación posterior por el Congreso, de haberse dado, hubiera hecho necesario el requerimiento previo de la opinión de esta Corte, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 272 inciso h) de la Constitución y artículo 163 inciso h) de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de **Constitucionalidad...**—el énfasis es añadido—.

B) Asimismo, en la sentencia de diecinueve de junio de dos mil siete, emitida dentro del expediente 1137-2007, formando con ocasión del amparo en única instancia que promovió el Presidente de la República de Guatemala contra el Congreso de la República, este Tribunal estimó: “...el proceder de la autoridad recurrida [Congreso de la República], al emitir el Acuerdo 19-2007 por el cual se rechazó el veto presidencial que alegaba inconstitucionalidad del Decreto 03-2007, es contrario a lo previsto en los artículos 272, inciso h) de la Constitución



Política de la República de Guatemala y 163, inciso h) de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, **toda vez que se omitió solicitar a esta Corte su opinión sobre la inconstitucionalidad de una ley vetada por el Ejecutivo alegando su inconstitucionalidad –como sucedió en el presente caso- previo a ejercer la primacía legislativa establecida en el artículo 179 de la Constitución Política de la República de Guatemala...** –el énfasis es propio–.

C) En la misma línea de ideas, esta Corte, en la opinión consultiva de treinta y uno de marzo de dos mil nueve, contenida en el expediente 421-2009, sostuvo que: “... *En la Constitución Política de la República se establece que el ejercicio del derecho de veto, establecido en el artículo 178 constitucional, lo ejercita el Presidente de la República dentro del proceso de formación y sanción de una ley. Por esto, **el Congreso de la República debe acudir, por medio del control preventivo de constitucionalidad regulado en el artículo 272, inciso h), antes citado, a solicitar la opinión de este tribunal respecto de un posible señalamiento de inconstitucionalidad, realizado por el Presidente de la República al ejercitar el derecho antes citado. La oportunidad idónea para solicitar esta opinión, es que la misma se solicite de manera previa a que el Congreso de la República pueda ejercitar la potestad que le confiere el artículo 179 del texto supremo...***” –el resaltado no aparece en el texto original–.

D) En la opinión consultiva de veinticuatro de marzo de dos mil diez, dictada dentro del expediente 371-2010, este Tribunal indicó: “...*el constituyente guatemalteco, además de la mencionada anteriormente, estableció una función más para este Tribunal vinculada a la supremacía constitucional, con el objeto de defenderla y destacarla, y, en el (...) artículo 272 de la Constitución Política de la*



República estableció: 'Emitir opinión sobre la inconstitucionalidad de las leyes vetadas por el Poder Ejecutivo alegando inconstitucionalidad'. Ahora bien, sabiendo que el Poder Ejecutivo puede fundar su veto en la contradicción existente entre el proyecto de ley objeto de veto y la Constitución, pues el veto es una facultad amplia que ejerce el Ejecutivo; por mandato constitucional corresponde a este Tribunal hacer el examen pertinente respecto del criterio externado por el Jefe del Estado. En síntesis, se puede considerar que el Presidente, en la etapa de formación de las leyes, colabora con este Tribunal, mediante la realización de un control de constitucionalidad previo (por cuanto de no estar promulgado el proyecto de ley, sigue siendo tal y no una ley, y por lo tanto todavía no ha generado vinculación alguna con los administrados) y abstracto (por cuanto se lo realiza en ausencia de caso judicial). Así entendido, podemos referirnos a un acto complejo, en el que intervienen las voluntades de tres entes del Estado (la del Ejecutivo, que efectúa el veto e indica que este se produce por la contradicción del proyecto de ley con la Constitución; la del Legislativo, que solicita la opinión de la Corte de Constitucionalidad respecto de la ley vetada y que finalmente decidirá si lo acepta o lo rechaza; y la de la Corte de Constitucionalidad, que se pronuncia acerca de de los argumentos expuestos por el Ejecutivo y expresa su opinión, que no es vinculante para el Legislativo)...".

E) Finalmente, en la opinión consultiva de veintiuno de diciembre de dos mil diez, emitida en el expediente 3003-2010, en cuanto a la función constitucional en referencia, se sostuvo que: "...Tal solicitud constituye un sano ejercicio en la función legislativa, y conlleva, a su vez, una correcta intención de que en el ejercicio de aquella función, el Organismo Legislativo observe el principio de supremacía constitucional, teniendo presente para ello la especial



trascendencia de la función que el artículo 268 del texto matriz ha conferido a esta Corte, como suprema intérprete de la preceptiva suprema. Lo anterior también encuentra razonabilidad en que el control de constitucionalidad, en el sistema guatemalteco, es el mecanismo por el cual se busca garantizar la supremacía constitucional establecida en los artículos 44, 175 y 204 de la Constitución Política de la República, para que todo el ordenamiento jurídico se ajuste al articulado de la ley matriz y no lo contradiga. Ahora bien, sabiendo que el Organismo Ejecutivo puede fundar su veto en la contradicción existente entre el proyecto de ley objeto de veto y la Constitución, por la amplitud con la que en la propia ley suprema se contempla el ejercicio de aquella facultad, por mandato constitucional corresponde a este Tribunal hacer el examen pertinente respecto del criterio externado por el Presidente de la República. Una vez emitida la respuesta de la opinión solicitada, el Congreso de la República, teniendo presente las razones del veto y la sustentación de éste, de acuerdo con la opinión expresada por este tribunal –que no es vinculante- estará en la posición de decidir, conforme a razones de ética política, si es viable o no ejercitar la potestad a que se refiere el artículo 179 de la Constitución...”

Por otra parte, es pertinente aludir que el artículo 5 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo establece: *“La presente ley se aplicará e interpretará de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, la Ley del Organismo Judicial y los precedentes que apruebe el Pleno del Congreso. **Las disposiciones interpretativas aprobadas por el Pleno del Congreso de la República, en materia de debates y sesiones serán considerados como precedentes y podrán invocarse como fuente de Derecho...**”*. Por ello, interesa para el caso concreto hacer referencia al precedente legislativo 1-2009



en el que quedó asentado: **“Al tramitarse el veto del Presidente de la República a una de las leyes, alegando inconstitucionalidad, se dispuso remitirlo de inmediato a la Corte de Constitucionalidad; por lo que con fecha veintisiete de enero de dos mil nueve, de conformidad con el artículo 5 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, en materia de debates se consideró como precedente”** –los resaltados son propios–.

Con base en lo considerado, es evidente que dentro del procedimiento legislativo de formación de ley, en caso de que exista veto presidencial alegando inconstitucionalidad de la normativa, el Congreso de la República debe requerir a esta Corte que, en ejercicio de la facultad prevista en los artículos 272, literal h), de la Constitución Política de la República de Guatemala y 163, literal h), de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, emita opinión sobre la inconstitucionalidad señalada por el Ejecutivo, para que posteriormente, recabado el parecer de este Tribunal, pueda someterse el asunto a conocimiento del pleno del Congreso y decida si es procedente o no hacer valer la primacía legislativa regulada en el artículo 179 del Magno Texto.

De esa cuenta, en el presente caso, al haberse rechazado el veto presidencial, sancionando la ley impugnada, sin que previamente se hubiere requerido y emitido la opinión de esta Corte, se concluye en la existencia del vicio *interna corporis* denunciado, lo cual hace procedente la acción de inconstitucionalidad promovida.

Vale aclarar que por el sentido en que se resuelve, deviene innecesario pronunciarse sobre las demás violaciones aducidas por el solicitante.

Los razonamientos expuestos determinan la procedencia de la acción de inconstitucionalidad promovida contra el Decreto 13-2016 del Congreso de la



República, que contiene reformas al Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República, y así debe declararse en la parte resolutive del presente fallo.

LEYES APLICABLES

Artículos citados, 44, 175, 204, 267 y 272, literal a), de la Constitución Política de la República de Guatemala; 133, 134, 135, 137, 139, 140, 142, 143, 145, 146, 149, 150, 163, literal a), 179 y 185 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad; 29 y 39 del Acuerdo 1-2013 de la Corte de Constitucionalidad.

POR TANTO

La Corte de Constitucionalidad, con base en lo considerado y leyes citadas, resuelve: **I)** Por ausencia temporal de los Magistrados Dina Josefina Ochoa Escribá y Henry Philip Comte Velásquez, se integra el Tribunal con la Magistrada María Cristina Fernández García, para conocer y resolver el presente asunto. **II) Con lugar** la acción de inconstitucionalidad general total promovida por Ervin Adim Maldonado Molina, como Diputado al Congreso de la República, contra el Decreto 13-2016 del Congreso de la República, que contiene reformas al Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República, el cual queda sin vigencia. **III)** Como consecuencia, dejará de surtir efecto a partir del día siguiente al de la publicación del presente fallo. **IV)** Notifíquese y publíquese la presente sentencia en el Diario Oficial dentro de los tres días siguientes a la fecha en que quede firme.

JOSE FRANCISCO DE MATA VELA
PRESIDENTE

BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA
MAGISTRADO

NEFTALY ALDANA HERRERA
MAGISTRADO

GLORIA PATRICIA PORRAS ESCOBAR
MAGISTRADA

MARIA CRISTINA FERNANDEZ GARCIA
MAGISTRADA

JOSE MYNOR PAR USEN
MAGISTRADO

MARIA DE LOS ANGELES ARAUJO BOHR
MAGISTRADA

MARTÍN RAMÓN GUZMÁN HERNÁNDEZ
SECRETARIO GENERAL

