



Recopilación jurisprudencial

# LEY DE ORDEN PÚBLICO



IURIS taller

4 de agosto de 2020

*Lic. Juan Pablo Gramajo Castro*

---

*Todas las sentencias son de la  
Corte de Constitucionalidad*

## DIFERENCIA ENTRE ORDEN PÚBLICO Y LA LEY DE ORDEN PÚBLICO

**Expediente 201-2008**

**3 junio 2008**

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:201-2008-0000>

*En igual sentido:*

*Expediente 124-2004:*

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:124-2004-0000>

*Expediente 487-2008:*

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:487-2008-0000>

*Expediente 687-2011:*

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:687-2011-0000>

*Expediente 1110-2005:*

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:20070116-0000-1110-2005>

Afirma el incidentante que se violan los artículos 12, 14, 39, 40, 41, 44, 132 y 133 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Respecto del artículo 15 objetado, establece que las disposiciones de esa ley tienen carácter de orden público pues persiguen salvaguardar y asegurar la estabilidad y el fortalecimiento del ahorro nacional,



pretendiéndose darle a dicha normativa el carácter de Ley de Orden Público –de rango constitucional–, lo cual contraviene lo ordenado y regulado por el artículo 175 de la Carta Magna, porque sólo la Asamblea Nacional Constituyente de la República de Guatemala, puede crear una ley de esa naturaleza.

Esta Corte considera que el incidentante confunde dos situaciones distintas ya que no es lo mismo que en una ley se establezca que sus disposiciones tienen el carácter de orden público –clasificación de la ley–, con el fin de hacer énfasis en su generalidad e imperatividad, con lo que regula la Ley del Orden Público propiamente dicha, la cual tiene carácter constitucional pues establece, dentro del Estado constitucional de Derecho, el régimen de excepción que es parte del sistema de legalidad. Por lo que, el calificativo que el segundo párrafo del artículo 15 de la Ley Para la Protección del Ahorro, objeto de impugnación, da a lo regulado por dicha ley, no implica que ésta tenga el carácter de norma constitucional, ni que sus disposiciones estén relacionadas con lo normado por la Ley del Orden Público, ya que son dos materias completamente diferentes.

### **Expediente 1454-2006**

**3 junio 2008**

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:1454-2006-0000>

*En igual sentido:*

*Expediente 2022-2003:*

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:20040428-0000-2022-2003>

*Expediente 1543-2007:*

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:20071109-0000-1543-2007>

*Expediente 2674-2005:*

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:2674-2005-0000>

Esta Corte en las sentencias anteriormente citadas, desvirtuó este argumento del postulante afirmando que esa tesis parte del equívoco en que incurre el solicitante, al sostener que la ley atacada, por el hecho de afirmar que contiene normas de orden público, está dentro del rango de “leyes constitucionales”, particularmente, que constituyen normas equiparables a las que contiene la Ley de Orden Público. Ello, sin duda, se ha dicho, no es así, ya que la Ley de Orden Público, de carácter constitucional, emanada de una Asamblea Nacional Constituyente, contiene la regulación específica de los “estados de excepción”, que tienen lugar cuando la situación de caos amerite la suspensión transitoria del pleno goce de las garantías reconocidas en el texto supremo, para optar por aquéllos que, aunque excepcionales, ayuden a mantener el orden público y a reconducir el Estado normal de derecho. El hecho de que se haya establecido que las normas de la Ley para la Protección del Ahorro, son de orden público, de ninguna manera significa que sean normas reguladoras de estados de excepción, como las previstas en la denominada Ley del Orden Público. Lo que el legislador dejó asentado en el último párrafo del artículo 15 cuestionado, es que las normas en ella contenidas persiguen como fin, proteger los intereses de la sociedad contra las conductas temerarias e irresponsables que puedan dejar desprotegido al ahorrante. Tal declaración obedece a que las normas contenidas en la Ley para la Protección del Ahorro, regulan un servicio público, consistente en la actividad que realizan las instituciones bancarias y, por tal razón, sujetas a un régimen de derecho público, en las que el Estado está facultado para intervenir. Ha



enfaticado esta Corte que el calificativo de norma de orden público no dio a ese cuerpo normativo carácter de ley constitucional, sino de norma que por ser protectora de un interés público como lo es el **ahorro nacional**, es imperativa y obligatoria, con fuerza normativa sustentada en razones de interés colectivo, que trasciende los alcances de un conflicto inter partes. Aseguró este Tribunal que el calificativo contenido en el artículo 15 citado es análogo al contenido en el artículo 14 del Código de Trabajo, el cual preceptúa: “El presente código y sus reglamentos son normas legales de **orden público** y a sus disposiciones se deben sujetar todas las empresas de cualquier naturaleza que sean, existentes o que en el futuro se establezcan en Guatemala, lo mismo que todos los habitantes de la República, sin distinción de sexo ni de nacionalidad...”; tal declaración, la de constituir las disposiciones laborales “normas de orden público”, no las convierte en parte integrante de la Ley del Orden Público ni en una ley que accesoriamente norma la materia que esta regula. Lo mismo ocurre en el caso de los preceptos que ahora se examinan.

El carácter de orden público que el legislador otorgó a la Ley para la Protección del Ahorro, atiende a la repercusión que la actividad de las instituciones bancarias tiene en la actividad financiera del país. En otros términos, se afirma que tal normativa es de orden público pues propenden a la protección de un interés general, cuyo resguardo fue encargado por el texto constitucional, a las máximas autoridades de la banca central guatemalteca. Debe resaltarse que el citado carácter les es conferido a dichas disposiciones por el hecho de que en esa ley se regulan todos los mecanismos que esas autoridades deben ejercer para el correcto cumplimiento del artículo 133 de la Constitución Política de la República, que establece que la Junta Monetaria tendrá a su cargo la determinación de la política monetaria, cambiaria y crediticia del país y velará por la liquidez y solvencia del sistema bancario nacional, asegurando la estabilidad y el fortalecimiento del ahorro nacional. Regula, además, que la Superintendencia de Bancos, organizada conforme a la ley, es el órgano que ejercerá la vigilancia e inspección de bancos, instituciones de crédito, empresas financieras, entidades afianzadoras, de seguros y las demás que la ley disponga.

**Expediente 287-88**

**20 diciembre 1988**

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:19881220-0000-287-88>

...no puede aducirse violación al valor seguridad por cuanto en la celebración de contratos se entiende incorporados al mismo todas aquellas leyes vigentes a la época de su celebración, en el caso del contrato de arrendamiento (...) que originó el presente planteamiento, si bien el Decreto 57-87 del Congreso de la República no había sido emitido, ya el Código Civil, al que viene a complementar, era ya ley vigente en la época de celebración del contrato, el cual en el Capítulo VI, Título VII (Del Arrendamiento), Libro Quinto, establece en el artículo 1941, que se refiere a las Disposiciones Especiales relativas al Alquiler de Casas y Locales, que: “Las disposiciones consignadas en este capítulo regirán sin perjuicio de lo establecido en la ley especial de inquilinato u otra ley de emergencia que regule este contrato, en cuanto a fijación de renta y demás condiciones no determinadas en los artículos anteriores”, de modo pues, que ya el Código Civil al regular el contrato de arrendamiento prevé la posibilidad de que en un momento dado pueda emitirse una ley de emergencia que regule esta materia por lo que, al ser el Decreto 57-87 del Congreso de la República ley de orden público, emitida para tiempo determinado y que regula situaciones de las establecidas por el artículo del Código Civil transcrito, debe entenderse incorporado al referido contrato de arrendamiento.



## CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

**Expediente 2654-2011**

**27 diciembre 2011**

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:2654-2011-0000>

El examen de constitucionalidad de normas generales no puede recaer sobre disposiciones emanadas de la Asamblea Nacional Constituyente, plasmadas en las leyes de rango constitucional, pues no pueden ser expulsadas del ordenamiento jurídico interno, salvo que hayan sido objeto de reforma efectuada por el legislador y de acuerdo al procedimiento establecido en la Constitución. Sólo será viable la acción de inconstitucionalidad que esté dirigida contra las modificaciones efectuadas por el legislador y no contra los textos que los artículos reformados conserven del poder constituyente, pues en ningún caso procedería su exclusión del sistema normativo por medio de una inconstitucionalidad general, ya que de lo contrario este Tribunal se estaría convirtiendo en un legislador constitucional negativo

**Expediente 1686-2011**

**11 enero 2012**

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:20120111-0000-1686-2011>

...la Corte de Constitucionalidad no puede analizar la constitucionalidad de una norma que derive del poder constituyente originario contenida en una ley de rango constitucional; no obstante, este Tribunal ha conocido planteamientos de inconstitucionalidad promovidos contra las normas de leyes constitucionales cuando han sido objeto de reforma por parte del Congreso de la República, en observancia de lo establecido en el artículo 175 constitucional, pues dentro de las funciones de esta Corte se encuentra la de ejercer el control de constitucionalidad sobre la actividad del legislador ordinario, lo cual se realiza cuando se enjuician las modificaciones que el Congreso de la República promulgare (como poder constituido facultado para ello) de la Ley Electoral y de Partidos Políticos, la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, la Ley de Orden Público o la Ley de Libre Emisión del Pensamiento.

## ASPECTOS GENERALES

**Expediente 164-87**

**25 febrero 1988**

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:19980225-0000-164-87>

En el Estado constitucional de Derecho el régimen de excepción es parte del sistema de legalidad. Si no existiera una sistema de derecho no sería imaginable un régimen de excepción, dado que éste –a pesar que puede limitar severamente el ejercicio de los derechos individuales– solamente opera reconocido por la misma ley fundamental, de manera que invocar sin más las ideas de “calamidad pública” o “perturbación de la paz” daría lugar a la posibilidad de serias arbitrariedades, ya que, cualquier situación desfavorable para fines ilegítimos de un gobierno, podría ser tachada con tales calificativos permitiéndole hacer uso de medios represivos en plena vigencia del sistema de garantías constitucionales. Por ello es que el régimen de excepción solamente puede tener vigencia cuando existan circunstancias realmente muy graves, previstas con mucha exactitud en el texto constitucional y aplicadas a través de un riguroso formalismo legal; debe ser eminentemente temporal y de la menor



duración posible y en el ámbito territorial estrictamente necesario, aspectos que desarrolla la Ley de Orden Público.

### **Expediente 4942-2016**

**13 marzo 2018**

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:20180313-0000-4942-2016>

El principio de supremacía de la Constitución y su fuerza normativa vinculante para todo el ordenamiento jurídico implica, por una parte, que las leyes de menor rango deben adecuarse a las normas constitucionales y, por la otra, que los órganos estatales tienen el deber de observar en toda resolución el principio de que la Constitución prevalece sobre cualquier ley. Del principio de supremacía se deriva el de jerarquía normativa, que impone la coherencia del ordenamiento jurídico, de manera que la norma superior determina la validez de la inferior.

La interpretación jurídica en un Estado Constitucional de Derecho debe realizarse de forma sistemática, teniendo presente la necesaria sujeción del orden jurídico interno a los preceptos de la Constitución, lo que implica que tanto los órganos del Estado, como los particulares o gobernados, están obligados a interpretar las normas jurídicas en coherencia con los principios y postulados que emanan de la Ley Fundamental y del resto de normas que conforman el bloque de constitucionalidad.

La Ley de Orden Público, a pesar de ser una ley de rango Constitucional, fue promulgada por un órgano constituyente anterior al que promulgó la Constitución Política de la República de Guatemala vigente actualmente; correspondiendo entonces hacer una interpretación que debe estar sujeta a lo dispuesto por la Constitución Política de la República, es decir, que no pueden ser declaradas nulas las normas impugnadas, cuando es posible interpretarlas en consonancia con el Texto Supremo, toda vez que este propugna los principios básicos a regir cuando se limiten, por ocasiones de emergencia, los derechos fundamentales.

*(...) esta Corte ha sostenido que: "... como supremo intérprete de la Carta Magna considera que las leyes constitucionales son revestidas de tal carácter por mandato expreso de la Ley Suprema y emitidas por órganos que ostentan el poder constituyente, y su procedimiento de reforma es más rígido que el previsto para reformar leyes ordinarias. La Constitución en los artículos 35, 139, 223 y 276 dispone que la materia ahí contenida deberá regularse en las leyes constitucionales. El artículo 175 constitucional prevé un mecanismo rígido para la reforma de las leyes constitucionales que para llevarse a cabo deberá aprobarse con el voto de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso, previo dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad, por lo que no pueden ser expulsadas del ordenamiento jurídico sino únicamente por medio de la reforma de la ley y de acuerdo al procedimiento establecido en la Constitución, no siendo procedente su exclusión del sistema normativo a través de una inconstitucionalidad general o inaplicadas mediante su planteamiento en caso concreto, ya que de lo contrario, esta Corte se convertiría en un legislador constitucional negativo, lo cual no está dentro de sus funciones. (En igual sentido se resolvió en las sentencias de fecha veintisiete de enero de dos mil cinco y veintisiete de diciembre de dos mil once, dictadas dentro de los expedientes 2385-2004 y 2654-2011, respectivamente).*

No obstante lo anterior, en el particular caso de la Ley de Orden Público, fue decretada y sancionada por la Asamblea Nacional Constituyente el treinta de noviembre de mil novecientos sesenta y cinco, entró en vigor el mismo día que la Constitución Política de la República de mil novecientos sesenta y cinco –el cinco de mayo de mil novecientos sesenta y



seis-, y ha permanecido vigente a pesar de la derogación de esta última, habiéndosele dado el rango de Ley Constitucional, con la promulgación de la Constitución Política de la República de mil novecientos ochenta y cinco. Su texto original únicamente ha sido reformado por el Decreto 89-70 del Congreso de la República, que la modificó tal y como se encuentra actualmente. Si bien es cierto, es una ley de rango constitucional, también lo es, que emanó de un poder constituyente distinto al que promulgó la Carta Magna que rige actualmente el ordenamiento jurídico guatemalteco; razón por la cual, lo pertinente es, hacer una interpretación sistemática y contextual de la ley objetada (como lo demanda el artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial), que la haga coherente y consonante con los postulados constitucionales.

La doctrina de la “interpretación conforme” informa que al ejercer el control de constitucionalidad, una norma que permite distintas opciones interpretativas ha de conservar su vigencia (haciendo prevalecer la presunción de constitucionalidad de las leyes), en tanto se opte por aquella interpretación que resulte compatible con los valores, principios y mandatos que propugna la Constitución, sin que con ello se autorice contrariar el texto de la norma impugnada o desatender el fin que ha perseguido el legislador al aprobarla. La interpretación que al final respalde el Tribunal Constitucional será la que habrá de prevalecer y vincula, como lo señala el artículo 185 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, a los poderes públicos y órganos del Estado, teniendo plenos efectos frente a todos.

A este respecto, en sentencia de ocho de enero de dos mil ocho (expedientes acumulados mil doscientos dos - dos mil seis, mil doscientos ochenta y ocho – dos mil seis y mil cuatrocientos cincuenta y uno - dos mil siete) se consideró: *“En función de juzgar la constitucionalidad de las leyes, la Corte de Constitucionalidad debe interpretar tanto el texto o la disposición constitucional que sirve de parámetro, como el precepto infraconstitucional sometido a juicio y, si en esta labor encuentra que los preceptos impugnados pueden guardar conformidad con la Constitución, por vía de una interpretación armonizable con esta, es viable dictar una sentencia interpretativa, de carácter eminentemente declarativo, para evitar que una eventual declaratoria de inconstitucionalidad de la ley, contrario a garantizar la supremacía de la Constitución, provoque detrimento o irrealización de los derechos que están llamados a garantizarse y protegerse por la propia Ley Fundamental. La interpretación que en tal caso realiza el Tribunal, vincula la futura conducta de los órganos y personas a quienes la norma se dirige y que, por ende, quedan obligados a observar el fallo en su integridad.”*

Los interponentes arguyen que se trata de una inconstitucionalidad sobrevenida, pues los parámetros de constitucionalidad que rigieron la emisión de la Ley de Orden Público en mil novecientos sesenta y cinco, son distintos a los que rigieron a partir de la entrada en vigor de la Constitución Política de la República de Guatemala, produciéndose la colisión entre estas; sin embargo, por lo acotado anteriormente, esta Corte se limitará a armonizar el contenido de esta con la Constitución Política de la República de Guatemala, exhortando al Congreso de la República de Guatemala, para que, en aras de armonizar el ordenamiento jurídico constitucional con el actual, proceda de conformidad con lo dispuesto en el artículo 175 constitucional.

(...) Cabe acá hacer mención que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 27, reconoce también la posibilidad de decretar la “suspensión de garantías” ante situaciones “de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado”; al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha



legitimado la adopción de una medida de esta naturaleza, al considerar que “[...] *la suspensión de las garantías puede ser, en algunas hipótesis, el único medio para atender a situaciones de emergencia pública y preservar los valores superiores de la sociedad democrática*” (Opinión consultiva OC - ocho / ochenta y siete, de treinta de enero de mil novecientos ochenta y siete, párrafo veinte).

Pues bien, la Ley de Orden Público, Decreto Número 7 de la Asamblea Nacional Constituyente, como cuerpo normativo específico que por disposición constitucional recoge la regulación en este ámbito, establece las medidas aplicables ante las situaciones que dan lugar a la declaratoria de un estado de excepción. En ese orden de ideas, como se hizo referencia con anterioridad, la exigencia constitucional de que el mantenimiento del orden público esté a cargo exclusivamente de los órganos del Estado competentes en esta materia, asegura el adecuado cumplimiento de los principios básicos de actuación en este delicado ámbito de la función pública e inserto en estos, el irrestricto respeto a los derechos fundamentales de la persona humana. Lo antes señalado debe ser observado, por igual, en el contexto de los regímenes de excepción, en los que la propia situación de emergencia, la que amerita medidas excepcionales para el eficaz mantenimiento del orden público, demanda mayor sensatez por parte de quienes están encargados de proveer la seguridad estatal y hacer prevalecer el Estado de Derecho.

Asimismo, no está demás señalar que cualquier situación de excepción no comporta una autorización para que los gobernantes desatiendan el principio de legalidad que informa, en todo momento y circunstancia, su actuación, siendo precisamente el logro de ese fin (el estricto cumplimiento del principio de legalidad) que se dirige el mandato constitucional que dispone la regulación de todo lo relativo a esta materia en un cuerpo normativo específico de jerarquía constitucional. Cabe señalar que en anteriores pronunciamientos el Tribunal se ha referido a la razonabilidad como límite al ejercicio de la función pública, habiendo abordado también lo relativo al objeto y alcance de su control en sede constitucional.

Así, en sentencia de veintidós de febrero de dos mil once, expediente dos mil novecientos cincuenta y tres - dos mil nueve (2953-2009), se consideró: “[...] *como ha sido manifestado por el Tribunal, el control de constitucionalidad también se ejerce mediante el control de la razonabilidad de las acciones y disposiciones de los poderes públicos, las que deben ser coherentes con el orden de valores, principios y derechos que la norma fundamental recoge, y que nunca autorizarían un proceder arbitrario, caprichoso o injusto de los órganos a los que se han delegado las funciones y potestades estatales. Si bien la Constitución guatemalteca no prohíbe expresamente –como sí lo hace, por ejemplo, la Constitución Española en su artículo 9.3– la arbitrariedad de los poderes públicos– la que sí se veda en cuanto a la actuación personal de los diputados al Congreso de la República, artículo 161 de la Constitución guatemalteca–, tal mandato se entiende comprendido, implícitamente, en la forma republicana, democrática y representativa de Gobierno (artículos 140, 141, 152 y 281 constitucionales), en la supremacía de las normas constitucionales (artículos 44, 175 y 204), en la separación y distribución de las funciones del Estado (artículo 141), en el principio de legalidad que rige a la actuación administrativa (artículo 154), en el imperio de la ley y su carácter no retroactivo (artículos 15 y 153), en la responsabilidad en el ejercicio de la función pública (artículo 155), en la no obligatoriedad de acatar órdenes ilegales (artículo 156) y, finalmente, en los deberes primordiales del Estado, el que debe garantizar a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona (artículos 2o), es decir, el goce de sus derechos y libertades (artículos 138 y 140), estando obligado a dirigir todas sus acciones y decisiones a la realización del bien común (artículo 1o). En otras palabras, si el*



*modelo de Estado que configura la Constitución Política de la República de Guatemala es congruente con los presupuestos, ideales, principios y valores del Estado constitucional y democrático de Derecho –como cabe deducir del contenido del Preámbulo de la Constitución–, entonces no es factible admitir o tolerar, bajo ninguna circunstancia, la arbitrariedad, el exceso, el capricho o el abuso en el desempeño de la función pública. Pues bien, afirmando la imposibilidad de que las potestades estatales sean ejercidas arbitrariamente, es menester que, para la consecución del modelo de Estado pretendido por las normas constitucionales, exista un control que sin suplantar o sustituir en su quehacer a los órganos públicos determine con un criterio objetivo, independiente e imparcial, si estos, en su actividad y funcionamiento, incurrir en arbitrariedad. De esa cuenta, en la estructura orgánica del Estado es, en principio, a los órganos del Poder Judicial a los que incumbe tal control, lo que se evidencia de mejor forma en la función contralora de la juridicidad de la administración pública que el artículo 221 constitucional atribuye al Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Por su parte, en lo que respecta a las leyes, reglamentos y demás disposiciones de carácter general, es a la Corte de Constitucionalidad a la que, por mandato del artículo 267 del texto fundamental, corresponde el control de constitucionalidad y, como elemento de este, el control de la razonabilidad en el ejercicio de la potestad legislativa, reglamentaria o reguladora, según sea el caso. Ahora bien, en su labor de control, la Corte es la primera obligada a defender el orden constitucional (artículo 268 de la norma suprema), por lo que, respetando las potestades y atribuciones confiadas por el poder constituyente a los distintos órganos constituidos, le está vedado arrogarse el desempeño de las funciones a estos delegadas y, menos aún, desconocer los principios que informan al régimen democrático de Derecho que la Constitución aspira a realizar.”*

Este criterio, reiterado en sentencia de cuatro de octubre de dos mil once (expediente cuatro mil doscientos setenta y cuatro - dos mil nueve), resulta congruente con el sostenido en otros pronunciamientos, entre los que cabe citar las sentencias de cinco de mayo de dos mil diez (expediente cuatro mil trescientos diez - dos mil nueve), doce de mayo de dos mil diez (expediente doscientos ochenta y dos - dos mil diez) y diecinueve de julio de dos mil once (expediente cuatrocientos treinta y ocho - dos mil once).

El criterio expuesto recalca la imposibilidad de tolerar o admitir, en observancia de los principios, valores y derechos que la Constitución propugna y consagra, un proceder arbitrario o abusivo en el desarrollo de las potestades públicas, independientemente que el proceder provenga de la declaratoria de estados de excepción pues, como ya ha quedado acotado anteriormente, son situaciones que amerita medidas excepcionales para el eficaz mantenimiento del orden público.

Por lo tanto, al declararse un estado de excepción, este deberá cumplir con el procedimiento establecido en el artículo 138 de la Constitución Política de la República; es decir, que el Presidente de la República debe emitir el decreto en Consejo de Ministros, especificando los motivos que lo justifiquen, los derechos que no pueden asegurarse en su plenitud, el territorio que afecte y el tiempo que durará su vigencia; posteriormente se convocará al Congreso para que lo conozca, lo ratifique, modifique o impruebe; de esa cuenta, se evidencia que quedará a salvo cualquier arbitrariedad pretendida con el estado de excepción declarado, incluyendo el pleno resguardo a los derechos fundamentales y, tal como lo expreso la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva OC – ocho / ochenta y siete, de treinta de enero de mil novecientos ochenta y siete: “*todos los derechos deben ser respetados y garantizados a menos que circunstancia muy especiales justifique la suspensión de algunos, en tanto que otros nunca puede ser suspendidos por grave que sea la emergencia*” por lo que la aplicación de la Ley de Orden Público, en estas situaciones de emergencia, debe responder a





los principios de proporcionalidad y razonabilidad, en compatibilidad con la Constitución Política de la República de Guatemala y la Convención Americana de Derechos Humanos y los lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En todo caso, ante cualquier arbitrariedad que se suscite en torno la declaratoria de un estado de excepción, o a los límites y consecuencias de su ejecución, quien se considere agraviado en sus derechos tendrá a su alcance los mecanismos jurisdiccionales de tutela que la propia Constitución dispone; lo que reconoce expresamente el artículo 27 de la Ley de Orden Público, en coherencia con la opinión consultiva anteriormente mencionada y la de seis de octubre de mil novecientos ochenta y siete, emitida dentro del expediente OC – nueve / ochenta y siete, también de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

### **Expediente 919-2016**

#### **Dictamen sobre reformas propuestas a la Ley de Orden Público**

**23 noviembre 2017**

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:20171123-0000-919-2016>

...la normalidad del Estado Constitucional de Derecho (Artículo 138 constitucional), puede ser excepcionalmente restringida, observando las limitaciones que la Constitución consagra y conforme el desarrollo normativo que dispone el Artículo 139 de la Constitución al realizar la reserva de ley constitucional, debiendo tomarse en cuenta que la regulación de la suspensión de derechos, en congruencia con el principio *pro homine*, debe ser siempre interpretada de manera restrictiva y, esencialmente, sin menoscabo de la dignidad de la persona humana.

(...) en la actualidad debe entenderse incorporado al ordenamiento jurídico nacional y por ende, con plena observancia en la República de Guatemala, todas las disposiciones relativas a derechos humanos contenidas en instrumentos internacionales de los que Guatemala es parte. De ese conjunto de normas convencionales deben ser observadas con especial atención, al momento de la aplicación de normativa interna como la que ahora se analiza, *inter alia*: i) las normas que se prevén como inderogables en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos [Artículo 4º: derecho a la vida; a no ser torturado; no ser sometido a esclavitud ni servidumbre; no ser encarcelado por incumplir con una obligación contractual; el principio de legalidad y de no retroactividad de la ley; reconocimiento de la personalidad y la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión], la Convención Americana sobre Derechos Humanos [Artículo 27: derecho al reconocimiento de la personalidad Jurídica; derecho a la vida; derecho a la integridad personal; prohibición de la esclavitud y servidumbre; principio de legalidad y de retroactividad; libertad de conciencia y de religión; protección a la familia; derecho al nombre; derechos del niño; derecho a la Nacionalidad y derechos políticos; ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos] y los cuatro convenios de Ginebra de mil novecientos cuarenta y nueve y sus dos protocolos adicionales de mil novecientos setenta y siete, estos últimos que regulan la forma en que se pueden librar los conflictos armados y las limitaciones a estos, en salvaguarda de los derechos de las personas civiles ajenas que no participan en las hostilidades; ii) la Convención Contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanas o Degradantes [Artículo 2.2: “*En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de Guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la tortura.*”] y iii) la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas [Artículo 1, literal a): “*Los Estados Parte de esta Convención se comprometen a: a) No practicar, no permitir, ni tolerar la desaparición forzada de personas, ni aun en estado de emergencia, excepción o suspensión de las garantías individuales.*”]



(...) Respecto al primero de los principios aludidos, de proclamación, se enuncia en el Artículo 4.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establece: *“En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido **proclamada oficialmente** los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto.”* [Sin negrillas y cursiva en el original.] Esta proclamación consiste fundamentalmente en que las medidas de excepción no pueden entrar en vigor, sin haberse hecho del conocimiento de la población la situación de emergencia que las amerita. La omisión de hacer tal proclamación viola el Artículo 4.1 antes citado.

La Observación General veintinueve (29) del Comité de Derechos Humanos, sobre el Artículo 4 citado, postula: *“Las medidas que suspenden la aplicación de alguna disposición del Pacto deben ser de carácter excepcional y temporal. Antes de que un Estado adopte la decisión de invocar el artículo 4 es necesario que se reúnan dos condiciones fundamentales: que la situación sea de un carácter excepcional que ponga en peligro la vida de la nación y que el Estado Parte haya proclamado oficialmente el estado de excepción. Este último requisito es esencial para el mantenimiento de los principios de legalidad e imperio de la ley cuando son más necesarios. Al proclamar un estado de excepción cuyas consecuencias pueden entrañar la suspensión de cualquier disposición del Pacto, los Estados deben actuar dentro del marco constitucional y demás disposiciones de ley que rigen esa proclamación y el ejercicio de las facultades de excepción; incumbe al Comité vigilar que las leyes pertinentes faciliten y garanticen el cumplimiento del artículo 4. Para que el Comité pueda cumplir esta tarea, los Estados Partes en el Pacto deben proporcionar en sus informes presentados con arreglo al artículo 40 información suficiente y exacta sobre su legislación y práctica en materia de facultades de excepción.”*

(...) El concepto de seguridad no es unívoco e históricamente ha tenido distintos significados. El plexo constitucional alude a este término en los Artículos 2º, 3º y 100, al enunciar los derechos a la seguridad en términos genéricos implícita la jurídica, seguridad de los habitantes de la República colectiva y con carácter individual, y seguridad social. Es ostensible que para el legislador constituyente la dicción seguridad tiene distintas connotaciones y debe ser el intérprete constitucional el que dote a las diversas normas de su especial contenido, derivado de las circunstancias fácticas y el contexto vigentes en el momento en que el vocablo sería aplicado; tal metodología dota al plexo constitucional de su carácter *“viviente”*. En el Artículo 138, del Magno Texto se alude, con mayor especificidad, al concepto de seguridad del Estado (...).

En la Ley Marco del Sistema Nacional de Seguridad, Decreto 18-2008 se lee: *“(...) La Seguridad de la Nación incluye el conjunto de principios, políticas, objetivos, estrategias, procedimientos, organismos, funciones y responsabilidades de los componentes del Estado en materia de seguridad, que garantizan su independencia, soberanía e integridad, y los derechos fundamentales de la población establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, consolidando la paz, el desarrollo, la justicia y el respeto de los derechos humanos.”* [Artículo 2, literal a)] y en los Artículos 19 y 20 de ese cuerpo legal se definen, respectivamente, el ámbito interior y el ámbito exterior del referido sistema, en los términos siguientes: **a)** *“El ámbito de la seguridad interior enfrenta de manera preventiva y directa el conjunto de riesgos y amenazas provenientes del crimen organizado, delincuencia común, en defensa del estado democrático de derecho. Actúa bajo la responsabilidad del Presidente de la República, por conducto del Ministerio de Gobernación.”* **b)** *“El ámbito de la seguridad exterior es la defensa de la independencia y de la soberanía de Guatemala, la integridad del territorio, la*



*paz, así como la conservación y fortalecimiento de las relaciones internacionales. Actúa bajo la responsabilidad del Presidente de la República por medio de los ministerios de Relaciones Exteriores y de la Defensa Nacional. En el funcionamiento y coordinación del ámbito de la seguridad exterior se tomará en cuenta el contenido de los tratados y convenios internacionales de los cuales Guatemala forma parte.”*

(...) Esta Corte estima que, si bien la magnitud de la violencia que haga menester decretar la declaratoria del estado de excepción no puede definirse con exactitud en abstracto en una norma jurídica, ello no puede significar que se excluya de las facultades del Estado la debida protección respecto de las amenazas, riesgos y vulnerabilidades que provengan de su interior.

(...) esta Corte advierte que no es acertado circunscribir el concepto de seguridad del Estado a las amenazas de fuerza exterior, cuando también factores y movimientos internos podría ameritar que se dicten medidas que garanticen los derechos fundamentales y, asimismo, que permitan restablecer el orden público imperante en un espacio y tiempo determinado.

(...) en congruencia con la Constitución Política de la República de Guatemala (Artículos 12, 29 y 138 – último párrafo–), se reconoce el derecho de *toda persona* de acceder a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado para la defensa de los derechos que la Constitución y demás leyes garantizan. Es pertinente observar que el referido derecho no ha sido incluido dentro del catálogo que puede ser limitado al concurrir las causas para decretar un estado de excepción y, asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ya se ha pronunciado (Opinión Consultiva OC-09/87), respecto a las garantías judiciales en estados de emergencia (Artículos 27.2, 25 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), concluyendo lo siguiente: “1. *Que deben considerarse como garantías judiciales indispensables no susceptibles de suspensión, según lo establecido en el artículo 27.2 de la Convención, el habeas corpus (art. 7.6), el amparo, o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes (art. 25.1), destinado a garantizar el respeto a los derechos y libertades cuya suspensión no está autorizada por la misma Convención (...)* 2. *También deben considerarse como garantías judiciales indispensables que no pueden suspenderse, aquellos procedimientos judiciales, inherentes a la forma democrática representativa de gobierno (art. 29.c), previstos en el derecho interno de los Estados Partes como idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos a que se refiere el artículo 27.2 de la Convención y cuya supresión o limitación comporte la indefensión de tales derechos.”*

(...) El estado de prevención ocupa el primer nivel en la gradación establecida por el legislador constituyente en el Artículo 138 de la Constitución Política de la República de Guatemala; ello sugiere que los riesgos, amenazas o vulnerabilidades comprendidos en este estado de excepción son de la magnitud suficiente para afectar la normalidad del funcionamiento del Estado, pero con efectos más leves que aquellos que se listan a continuación de este en la norma constitucional antes citada.

(...) El derecho de reunión pacífica y sin armas se reconoce en el Artículo 33 del Magno Texto y el ejercicio del mismo no puede ser restringido, disminuido o coartado, y la ley debe regularlo con el único objeto de garantizar el orden público. Este derecho también se encuentra incluido dentro los que el Artículo 138 del mismo cuerpo legal establece que su vigencia plena puede ser suspendida. La precisa redacción del segundo párrafo del Artículo 33 constitucional, respecto a que el derecho de mérito no puede ser restringido, disminuido o coartado, no debe entenderse antinomia, entre este precepto y el 138 constitucional, sino que esa dicción contenida en el primero de tales preceptos, se refiere al goce de ese derecho en



condiciones de normalidad del Estado constitucional de Derecho, en el cual la plena vigencia debe ser garantizada. En tanto que, por razones de orden público, la vigencia de ese derecho sí puede ser regulada, conforme el Artículo 138.

(...) En lo concerniente a la disposición tendente a controlar la entrada y salida de personas de las personas afectadas por la calamidad pública y el tránsito de las mismas –literal f)–, esta tiene raigambre constitucional en congruencia con lo regulado en el Artículo 138 constitucional en conexión con el Artículo 26 de ese cuerpo legal, en razón de que el derecho de locomoción está contenido dentro de aquellos cuya plena vigencia puede cesar en el estado de excepción.

Francia Elena Díaz Cardona asevera: *“El criterio predominante en lo que respecta a los hechos que motivan la declaratoria de excepción se puede resumir en dos causales; la alteración del orden externo y la alteración de orden interno; son estos los dos casos universalmente admitidos por todos los países que han legislado sobre el particular...”* [Cfr. Díaz Cardona, Francia Elena, *Fuerzas Armadas, Militarismo y Constitución Nacional en América Latina*, página ciento cincuenta y seis.]

En el Derecho Constitucional comparado, observamos que, inter alia, las constituciones de Chile (Artículo 39), Bolivia (Artículo 137), Perú (Artículo 137°), Venezuela (Artículo 337), Argentina (Artículo 23), incluyen dentro de las causales para decretar el estado de excepción no solo la invasión o guerra exterior, sino, asimismo, la conmoción interna que ponga en peligro la seguridad de la Nación, o inclusive señalan la guerra civil o peligro inminente que esta se produzca (Perú).

Miguel Ángel Ekmekdjian afirma: *“El estado de sitio, puede ser definido como un instituto creado por la Constitución, como respuesta excepcional y transitoria, para hacer frente a situaciones de emergencia que impliquen peligro inminente y real para el orden institucional o incluso para la existencia misma de la República. Tiene como objetivo principal el de restaurar el pleno ejercicio de la Constitución, tanto en su parte orgánica como en los derechos y garantías, no el de alterar el sistema constitucional...”*. [Cfr. Ekmekdjian, Miguel Ángel, *Tratado de Derecho Constitucional*, Tomo II, página ciento treinta”. Ekmekdjian, en su citada obra, al analizar el Artículo 23 de la Constitución Nacional de la República de Argentina [páginas seiscientos veintinueve y siguientes] afirma que son dos las situaciones de emergencia previstas para declarar el estado de excepción: a) la conmoción interior y b) el ataque exterior. Respecto a la primera asegura que: *“es todo desorden o emergencia doméstica que traiga aparejado un daño real e inminente a las instituciones de la República. Como se puede apreciar entonces, no cualquier desorden o conmoción justifica la declaración del estado de sitio, sino que es necesario que tenga aptitud para generar ese peligro potencial o real de daño...”*

Carlos E. Colautti, al analizar el Artículo 23 citado en el precedente párrafo, apunta que: *“La existencia de la primera circunstancia [el ataque exterior], es objetiva; no depende de una evaluación de los poderes públicos. No ocurre lo mismo con la segunda, frente a la cual se presentan dos interrogantes. En primer lugar, que se entiende por conmoción y, en segundo término, qué grado de conmoción es necesario para que pueda declararse el estado de sitio en virtud de que aquélla (sic) pone en peligro el ejercicio de la Constitución. Esta evaluación es privativa de los poderes públicos.* [Cfr. Colautti, Carlos E, *Derecho Constitucional*, página trescientos cincuenta.]



Pedro Cruz Villalón, al referirse a la insurrección o acto de fuerza contra el ordenamiento constitucional, como motivo para declarar el estado de sitio en el Reino de España [Cruz Villalón, Pedro, *Estados Excepcionales y Suspensión de Garantías*, página ciento diez], refiere: *“En este caso no estamos ante simples crisis de orden público o de conflictividad social, sino como se ha señalado, ante supuestos de enorme gravedad que ponen directamente en cuestión la supervivencia del orden político libremente adoptado (...) Se trata, en este caso, de un atentado contra las instituciones básicas del Estado, destinado a modificar por la fuerza el proceso de formación y manifestación de los órganos de la soberanía popular. Estos atentados pueden tener su origen tanto en movimientos insurreccionales, como en golpes de fuerza originados en el interior mismo del aparato del Estado, como una combinación de ambos elementos.// Ante un supuesto de esta naturaleza son los supremos órganos del Estado, el Gobierno y el Parlamento, quienes habrán de decidir lo que sea más oportuno en relación con el restablecimiento de la seguridad del Estado y de sus instituciones. A ellos les corresponderá decidir si la medida más apropiada es la declaración del estado de sitio, o si, por el contrario, las circunstancias no hacen de esta la medida más aconsejable...”*

De la lectura de la doctrina transcrita, se deduce la complejidad de la que está revestida la dilucidación del tema que en este apartado se analiza. El texto constitucional vigente no reguló con precisión los casos en los que podría ser declarado el estado de sitio. La tarea de ese desarrollo normativo se prevé en el Artículo 139 de la Constitución Política de la República de Guatemala, corresponderá efectuarlo en la Ley de Orden Público. Sin embargo, el Artículo 138 del Magno Texto fija los supuestos en los que procede decretar el estado de excepción, *inter alia*, la perturbación grave de la paz y la concurrencia de actividades contra la seguridad del Estado. Estos supuestos no excluyen las conmociones internas como causales para decretar el estado de excepción. Antes bien, podrán provenir estos de fuentes internas que ameriten que el Estado actúe, conforme sus funciones constitucionales en defensa de los derechos fundamentales para la protección de los habitantes de la República.

El Artículo 139 de la Constitución Política de la República establece, además, la gradación respecto a la cual se desarrollarán en la Ley de Orden Público las medidas y facultades que ostenten las autoridades respectivas, cuando concurran las circunstancias fácticas que hagan aconsejable dictar un estado de excepción, dentro de ellas se encuentra el estado de sitio, sin que se definan las causales en las que pueda proceder dictar el Decreto respectivo, seguidamente, establece el estado de guerra. El Artículo 138 del Magno Texto, no define lo que deberá entenderse por actividades contra la seguridad del Estado; sin embargo, el intérprete constitucional, de conformidad con los principios de unidad de la Constitución y de concordancia práctica, no puede incurrir en el absurdo de estimar que no existen diferencias entre el estado de sitio y el estado de guerra contenidos en el Artículo 139 precitado. Efectivamente, el legislador constituyente previó gradación entre ambos estados de excepción, haciendo reserva de Ley Constitucional, para el desarrollo de las medidas y facultades que procedan en los estados de excepción aludidos.

(...) Esta Corte deduce del análisis del texto constitucional, que la *declaración de la guerra* y la ratificación, modificación o desaprobación del Decreto que declare *el estado de excepción de guerra*, son dos institutos distintos. El primero corresponde a las atribuciones específicas que se han conferido al Congreso de la República, sea que la solicitud provenga del Organismo Ejecutivo o que el Organismo Legislativo lo determine así, porque la seguridad del Estado lo demande. La literal f), del Artículo 171 constitucional, no regula que para hacer tal declaratoria el Congreso se encuentre supeditado a la solicitud del Organismo Ejecutivo.



En tanto que, en el segundo de los institutos referidos, el estado de excepción cuya declaratoria se hace necesaria por virtud de que el país se encuentra en guerra, debe seguir el procedimiento y gradación de las medidas que los Artículos 138 y 139 de la Constitución Política de la República de Guatemala establecen. Dentro de ellos, la declaratoria del estado de excepción por parte del Presidente de la República en Consejo de Ministros, y la convocatoria al Congreso para que conozca del asunto. De lo anterior se deriva que este sí se encuentra sujeto a los controles de pesos y contrapesos entre los dos Organismos de Estado mencionados.

(...) El Artículo 138 enuncia el catálogo de derechos cuya vigencia plena pueden cesar en caso invasión del territorio, de perturbación grave de la paz, de actividades contra la seguridad del Estado o calamidad pública. Esta Corte estima que como lo afirma Héctor Fix Zamudio, la sola enunciación del derecho no garantiza su eficacia, por lo que el vocablo “garantías constitucionales”, alude a los instrumentos, predominantemente de carácter procesal, para restablecer el orden jurídico constitucional desconocido o violado [Cfr. Fix Zamudio, Héctor, *Justicia Constitucional, Ombudsman y Derechos Humanos*, Página trescientos cuarenta y uno], lo cual es congruente con lo que establece el Título VI de la Constitución Política de la República de Guatemala. Las “garantías constitucionales”, expresadas en el sentido apuntado, no pueden cesar su vigencia al decretarse el estado de excepción.

(...) Los Artículos 6 y 9 del Magno Texto, que regulan la detención legal, el plazo en el que el privado de libertad debe ser llevado ante la autoridad judicial competente y el plazo en el que estas autoridades deberán practicar el interrogatorio del detenido, en la normalidad del Estado Constitucional de Derecho, están incluidos dentro del catálogo de los derechos que pueden ser limitados al concurrir alguno de los supuestos que regula el Artículo 138 constitucional, para la procedencia del estado de excepción.

(...) Esta Corte, interpreta en aplicación del principio *pro homine*, que la detención legal de una persona, su presentación ante autoridad judicial competente y su interrogatorio por esta dentro del plazo de veinticuatro horas, es una garantía judicial, cuya plena vigencia no debe ser suspendida al decretarse el estado de excepción, por constituir un control sobre la privación de libertad en forma arbitraria e ilegal. Esta garantía, judicial dimana de compromisos convencionales provenientes de sede internacional, por lo que debe prevalecer, respecto de lo dispuesto en el Artículo 138 constitucional, que faculta la suspensión de los Artículos 6 y 9 del Magno Texto (...).

***“Artículo 37. En cualquiera de los casos en que la autoridad se vea compelida a disolver una reunión o manifestación no comprendida en el Artículo 10, conminará a los asistentes por dos veces consecutivas a intervalos prudentes, para que así lo hagan. En caso de resistencia hará uso de los medios adecuados para hacerse obedecer.”***

El derecho de reunión y manifestación se encuentra garantizado por el Artículo 33 de la Constitución Política de la República de Guatemala, y el primer párrafo de este se encuentra comprendido dentro de los artículos cuya vigencia plena puede cesar cuando acaezcan alguno de los supuestos que el Artículo 138 constitucional prevé. Sin embargo, el precepto transcrito y cuya derogatoria se proyecta en la iniciativa de ley de mérito, establece con rango integrado en la jerarquía del bloque de constitucionalidad, una disposición procedimental rigurosa y agravada sin tomar en consideración las particulares circunstancias que la situación fáctica hace menester. Se advierte que la consecuencia jurídica que prevé la citada norma, respecto a la disolución de las reuniones y manifestaciones puede desarrollarse en un protocolo que las



fuerzas de seguridad adopten para el efecto con la salvaguarda debida de los derechos fundamentales y atendiendo a las circunstancias particulares que cada evento demande, haciendo uso, entre otros instrumento de los Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley [Adoptados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba) del veintisiete de agosto al siete de septiembre de mil novecientos noventa], que establecen: “12. Dado que todas las personas están autorizadas a participar en reuniones lícitas y pacíficas, de conformidad con los principios consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los gobiernos y los organismos y funcionarios encargados de hacer cumplir la ley reconocerán que la fuerza y las armas de fuego pueden utilizarse solamente de conformidad con los principios 13 y 14. //13. Al dispersar reuniones ilícitas pero no violentas, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley evitarán el empleo de la fuerza o, si no es posible, lo limitarán al mínimo necesario. // 14. Al dispersar reuniones violentas, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley podrán utilizar armas de fuego cuando no se puedan utilizar medios menos peligrosos y únicamente en la mínima medida necesaria. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley se abstendrán de emplear las armas de fuego en esos casos, salvo en las circunstancias previstas en el principio 9.”

(...) En congruencia con el Artículo 24 de la Constitución Política de la República de Guatemala, la correspondencia de toda persona, sus libros y documentos son inviolables y estas solamente podrán abrirse con orden de juez. El referido precepto no se encuentra comprendido dentro del catálogo de artículos que señala el Artículo 138 del Magno Texto, cuya plena vigencia puede cesar durante el estado de excepción. Por consiguiente, aun en estos casos debe mantenerse vigente el derecho aludido, por lo cual la derogatoria del Artículo 38 es pertinente.

(...) El acceso a los documentos aludidos en el artículo transcrito en el precedente párrafo, está protegido por el Artículo 24 de la Constitución Política de la República de Guatemala, pudiendo revisarse o incautarse únicamente en virtud de resolución firme dictada por juez competente. Los documentos o informaciones obtenidas con violación a esa norma no producen fe ni hacen prueba en juicio. Por consiguiente, la derogatoria propuesta del Artículo 39 se conforma con el plexo constitucional.

(...) El Artículo 139 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula que la Ley de Orden Público no debe afectar el funcionamiento de los partidos políticos; sin embargo, la norma transcrita permite la suspensión de estos, al igual que otras organizaciones, asociaciones o agrupaciones que cooperen directa o indirectamente con las causas que la motivaron. El derecho de asociación se garantiza por el Artículo 34 del Texto Fundamental, y este no se encuentra comprendido dentro del listado de derechos que pueden ser suspendidos durante el estado de excepción –Artículo 138–. De esa cuenta, la derogatoria de este precepto es acorde con el plexo constitucional.

(...) La inviolabilidad del domicilio se encuentra garantizada por el Artículo 23 de la Constitución Política de la República de Guatemala: *“La vivienda es inviolable. Nadie podrá penetrar en morada ajena sin permiso de quien lo habita, salvo por orden escrita de juez competente en la que especifique el motivo de la diligencia y nunca antes de las seis ni después de las dieciocho horas. Tal diligencia se realizará siempre en presencia del interesado, o de su mandatario.”* Este derecho no se encuentra comprendido dentro del listado de artículos cuya



vigencia plena puede cesar durante el estado de excepción; por consiguiente, la derogatoria de la norma propuesta es congruente con el Magno Texto.

## TRAMITACIÓN

**Expediente 2485-2013**

**22 octubre 2013**

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:20131022-0000-2485-2013>

Resulta imperioso destacar que los decretos gubernativos por los que, en Consejo de Ministros, el Presidente de la República decreta un régimen de excepción, se encuentran revestidos de un carácter extraordinario, por lo que, de manera urgente, se deben emitir al acaecer circunstancias que habilitan el establecimiento de esos regímenes en circunstancias muy limitadas y que suponen una especial gravedad, como en el presente caso en el que, mediante el Decreto Gubernativo objeto de este amparo, se estableció el Estado de Calamidad Pública como consecuencia de la catástrofe natural acaecida el siete de noviembre de dos mil doce, situación excepcional que amenazaba la continuidad de la vida normal de la nación.

Además, debe señalarse que un decreto gubernativo por el que se establece un estado de excepción y que contiene ordenanzas de índole temporal que implican el cese de la plena vigencia de ciertos derechos constitucionales, con ocasión de una situación de naturaleza transitoria, no guarda identidad con una iniciativa de ley que constituye una facultad que tienen ciertos entes, por la que se somete al Congreso de la República un proyecto de ley para que, luego de verificarse el procedimiento legislativo establecido en la Constitución y la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, sea aprobado, sancionado, promulgado y publicado, circunstancias de creación distintas a aquellas por las cuales se establece un estado de excepción.

**Expediente 464-2013**

**7 mayo 2013**

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:20130507-0000-464-2013>

*En igual sentido:*

*Expediente 1312-2012:*

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:822226.1312-2012-0006>

**Artículo 138. Limitación a los derechos constitucionales.** El precepto incluye el imperativo concerniente a que es obligación del Estado y de las autoridades, mantener a los habitantes de la Nación, en el pleno goce de los derechos que la Constitución garantiza. Sin embargo, la norma expresamente faculta al Estado para poder cesar la plena vigencia de los derechos a los que se refieren los artículos 5º, 6º, 9º, 26, 33, primer párrafo del artículo 35, segundo párrafo del artículo 38 y segundo párrafo del artículo 116. El artículo determina el procedimiento para que la decisión limitante de esos derechos constitucionales adquiera vigencia, señalando que el Presidente de la República hará la declaratoria correspondiente, por medio de decreto dictado en Consejo de Ministros y se aplicarán las disposiciones de la Ley de Orden Público – en el estado de prevención, indica, no será necesaria esa formalidad–. En el propio decreto –se especifica–, se convocará al Congreso, para que dentro del término de tres días, lo conozca, lo ratifique, modifique o impruebe. En caso de que el Congreso estuviere reunido –precisa–, deberá conocerlo inmediatamente. Ese apartado del artículo examinado establece un tiempo





perentorio, fijado en tres días, para que el Congreso de la República, una vez que reciba formal y oficialmente el decreto que hubiere emitido el Presidente de la República en Consejo de Ministros, que declare uno de los estados de excepción previstos en la Ley de Orden Público, lo conozca y, de acuerdo con la decisión que dicte, lo ratifique, modifique o impruebe.

Es de mencionar que el precepto constitucional privilegia el conocimiento de esa decisión por parte del Congreso de la República, al indicar expresamente que si ese Organismo estuviere reunido debe hacerlo en forma inmediata. De ahí que el ejercicio de una interpelación en curso no podría impedir que la Junta Directiva o el Pleno del Congreso de la República desatiendan el mandato contenido en la norma constitucional de estudio.

### **Expediente 919-2016**

### **Dictamen sobre reformas propuestas a la Ley de Orden Público**

**23 noviembre 2017**

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:20171123-0000-919-2016>

Para dilucidar el tipo de decisión que debe emitir el Congreso al conocer del Decreto Gubernativo que le sea enviado, se estima pertinente citar lo afirmado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al pronunciarse sobre la consulta efectuada por el Gobierno de la República Oriental de Uruguay, consideró que la dicción leyes, enunciada en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al referirse a la restricción de derechos de la citada Convención, alude al concepto de *leyes en sentido formal*, en los términos siguientes: “...27. La expresión **leyes**, en el marco de la protección a los derechos humanos, carecería de sentido si con ella no se aludiera a la idea de que la sola determinación del poder público no basta para restringir tales derechos. Lo contrario equivaldría a reconocer una virtualidad absoluta a los poderes de los gobernantes frente a los gobernados. En cambio, el vocablo leyes cobra todo su sentido lógico e histórico si se le considera como una exigencia de la necesaria limitación a la interferencia del poder público en la esfera de los derechos y libertades de la persona humana. La Corte concluye que la expresión leyes, utilizada por el artículo 30 [de la Convención Americana sobre Derechos Humanos], no puede tener otro sentido que el de ley formal, es decir, norma jurídica adoptada por el órgano legislativo y promulgada por el Poder Ejecutivo, según el procedimiento requerido por el derecho interno de cada Estado...” [Cfr. Opinión Consultiva OC-06/86.] Esta Corte advierte que, en congruencia con el control de convencionalidad de las leyes, este criterio es aplicable al asunto bajo estudio, por lo cual considera que es por medio de una ley en sentido formal que debe aprobarse el decreto gubernativo y no por medio de un acuerdo legislativo, porque este no es un asunto de mero trámite que pueda substanciarse con esas exiguas formalidades de conformidad con lo previsto en el Artículo 106 de la Ley del Orgánica del Organismo Legislativo. Ante tal circunstancia, debe disponerse la sustitución del término “Acuerdo”, incluido en el artículo que se estudia, por el de “Decreto”.

(...) el texto del Artículo 8 de la Ley de Orden Público vigente, regula que el estado de prevención no necesita la aprobación del Congreso de la República. Ello obedece a que el Artículo 151 de la Constitución de la República de Guatemala decretada el quince de septiembre de mil novecientos sesenta y cinco, regulaba que no era necesario que el Congreso hiciera tal aprobación. Sin embargo, el Texto Fundamental en vigor no contiene regulación similar. Razón por la cual el decreto que apruebe el estado de prevención por el Presidente de la República, también está sujeto a la ratificación, modificación o improbación por parte del Congreso de la República.



## SERVICIOS PÚBLICOS ESENCIALES

**Expediente 888-96**

**13 enero 1997**

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:19970113-0000-888-96>

...la Constitución prohíbe la huelga de los servidores públicos en los servicios esenciales y que tales casos y situaciones esenciales serán establecidos en las leyes. La esencialidad de los servicios públicos es una connotación permanente y no excepcional, por lo que no cabe referirla únicamente a los casos temporales de invasión del territorio, perturbación grave de la paz y de actividades contra la seguridad del Estado o calamidad pública, previstos por los artículos 138 y 139 de la Constitución y la Ley de Orden Público, pues dentro de tales situaciones o fuera de ellas, determinados servicios son de carácter esencial para la vida en común de todas las personas. Como el párrafo impugnado cumple con lo ordenado por la Constitución de especificar en ley ordinaria cuáles son los servicios públicos esenciales, tal como lo hace el artículo 243 del Código de Trabajo en relación a los trabajadores del sector no estatal, no vulnera los artículos 138 y 139 de la Constitución. Tampoco infringe el artículo 106 del mismo texto legal, porque no limita, ni restringe, ni tergiversa ningún derecho, ya que no existe la posibilidad de adquisición de un supuesto derecho a ejercitar huelgas afectando servicios públicos esenciales.

## OBLIGACIÓN DE PRESTAR AUXILIO

**Expedientes Acumulados 1079, 2858, 2859, 2860, 2861 y 2863-2011**

**12 noviembre 2013**

[https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:20131112-0000-1079-2011\\_2858-2011\\_2859-2011\\_2860-2011\\_2861-2011\\_Y\\_2863-2011](https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:20131112-0000-1079-2011_2858-2011_2859-2011_2860-2011_2861-2011_Y_2863-2011)

La seguridad pública, como tarea exclusiva del Estado que se dirige al mantenimiento del orden público, determina un elemento de relevante importancia para el efectivo cumplimiento de los deberes que desde el texto supremo le vienen impuestos a la organización social. Tal es la relevancia de dicho elemento para la consolidación del modelo de Estado que configuran los postulados constitucionales, que estos mismos legitiman la suspensión temporal del pleno y efectivo ejercicio de determinados derechos fundamentales ante situaciones excepcionales que lo hagan exigible por suponer una amenaza, precisamente, al orden público. De esa cuenta, la propia Constitución, en su artículo 138, dispone que en caso de invasión del territorio nacional, de perturbación grave de la paz, de actividades contra la seguridad del Estado o de calamidad pública, se autoriza el cese de la plena efectividad de determinados derechos allí enunciados, dando lugar a lo que se conoce, legal y doctrinariamente, como estados o regímenes de excepción. Por su parte, el artículo 139 refiere que todo lo relativo a esta materia será objeto de regulación en la Ley constitucional de Orden Público.

Cabe acá hacer mención que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 27, reconoce también la posibilidad de decretar la “suspensión de garantías” ante situaciones “de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado”; al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha legitimado la adopción de una medida de esta naturaleza, al considerar que “[l]a suspensión de las garantías puede ser, en algunas hipótesis, el único medio para atender a situaciones de emergencia pública y preservar los valores superiores de la sociedad democrática” (Opinión



consultiva OC - ocho / ochenta y siete, de treinta de enero de mil novecientos ochenta y siete, párrafo veinte).

Pues bien, la Ley de Orden Público, Decreto Número 7 de la Asamblea Nacional Constituyente, como cuerpo normativo específico que por disposición constitucional recoge la regulación en este ámbito, establece las medidas aplicables ante las situaciones que dan lugar a la declaratoria de un estado de excepción; en tal sentido, dentro de dichas medidas, las que pueden ser decretadas por las autoridades gubernamentales en el contexto de aquellos regímenes excepcionales, el artículo 36 (incluido en el Capítulo IX, *Disposiciones generales*) señala expresamente lo siguiente: *“Toda persona, cualquiera que sea su condición o fuero está obligada a prestar auxilio cuando le sea requerido por la autoridad, de acuerdo con las disposiciones de esta ley.”*

(...) a decir de las postulantes, el artículo 36 de la Ley de Orden Público no es aplicable a los prestadores de servicios de seguridad privada, pues dicha norma se refiere al mantenimiento de otro tipo de servicios, como transporte público, agua o energía eléctrica, con el fin de evitar su interrupción; en ese sentido, exponen las entidades solicitantes que las empresas que prestan servicios de seguridad privada pueden ser objeto de intervención para asegurar la continuidad de tales servicios ante situaciones de excepción, pero no pueden ser requeridas para prestar auxilio en asuntos de seguridad pública o cualquier otra actividad para la que su personal no está capacitado, que es a lo que se dirige la norma impugnada.

A ese respecto, comparte este Tribunal la afirmación de las postulantes en cuanto a que las personas individuales y jurídicas que prestan servicios de seguridad privada, sus directivos y la totalidad de su personal administrativo y operativo no pueden ser requeridos para auxiliar en labores propias de la seguridad pública que incumben, con exclusividad, a las autoridades y órganos del Estado competentes en esta materia. (...)

Ahora bien, las accionantes, al denunciar la inconstitucionalidad del tercer párrafo del citado artículo 4, basan su impugnación en interpretaciones propias de lo que la normativa refutada dispone, en tanto afirman que el mandato de prestar auxilio ante las situaciones previstas por la Ley de Orden Público conlleva, para el caso de quienes prestan servicios de seguridad privada, el ejercicio de tareas relacionadas con asuntos de seguridad pública. (...)

...la prohibición de involucrarse en asuntos de seguridad pública que se impone a quienes prestan servicios de seguridad privada subsiste y tiene plena efectividad incluso en situaciones de excepción declaradas de acuerdo a lo previsto en la Ley de Orden Público. En tal sentido, vale anotar que si en situaciones normales los asuntos de seguridad pública son de monopolio estatal, más aun se vislumbra esta exigencia en regímenes de excepción, en tanto la emergencia sobrevenida reclama un actuar especialmente mesurado de quienes tienen a su cargo el mantenimiento del orden público para no agravar los efectos de la situación y, principalmente, para no conculcar más derechos que aquellos cuyo pleno ejercicio ha quedado en suspenso, o en mayor medida a la que, conforme a los parámetros de la proporcionalidad y la razonabilidad, se torne imprescindible, elementos que alguien que carece de la capacitación y profesionalización necesarias en asuntos de seguridad pública no puede garantizar (...).

(...) Los mencionados objetivos deben ser observados, por igual, en el contexto de los regímenes de excepción, en los que la propia situación de emergencia, la que amerita medidas excepcionales para el eficaz mantenimiento del orden público, demanda mayor sensatez por



parte de quienes están encargados de proveer seguridad, lo que determina, en definitiva, que se acrecienta la necesidad de reconocer el monopolio estatal en la prestación de dicho servicio público esencial (...).

(...) las accionantes atribuyen también su particular interpretación al citado artículo 36 de la Ley de Orden Público, pues afirman que este, al referirse únicamente al mantenimiento de servicios de utilidad pública, como transporte público, agua o energía eléctrica, con el fin de que no se vean interrumpidos, no es aplicable a quienes se dedican a la prestación de servicios de seguridad privada.

A ese respecto, advierte la Corte que tal interpretación no sólo no responde al texto de la norma bajo estudio, sino que desatiende los fines perseguidos por el legislador constituyente al emitir la regulación. En efecto, señala el precepto bajo estudio que el deber de “prestar auxilio cuando le sea requerido por la autoridad” recae en “toda persona, cualquiera que sea su condición o fuero”; de ahí que no sea dable hacer exclusiones anticipadas, como se evidencia del planteamiento, en cuanto a que quienes prestan servicios de seguridad privada no se ven vinculados por el mandato legal. Para identificar el sentido del precepto que se analiza no puede obviarse que la Ley de Orden Público, originada del mandato de la Constitución, tiene como objeto recoger la regulación aplicable ante situaciones que, por su excepcionalidad, requiere de medidas también excepcionales, las que se tornan ineludibles para “preservar los valores superiores de la sociedad democrática” (como lo expresa la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la opinión consultiva antes citada), recayendo en las autoridades competentes el deber de evaluar la intensidad y naturaleza de la situación concreta de emergencia para así determinar qué medidas habrán de ser dispuestas, en tanto se evidencien proporcionales y razonables respecto de aquella.

No está de más señalar que cualquier situación de excepción no comporta una autorización para que los gobernantes desatiendan el principio de legalidad que informa, en todo momento y circunstancia, su actuación (artículos 152 y 154 constitucionales), siendo precisamente al logro de ese fin (es decir, al estricto cumplimiento del principio de legalidad) que se dirige el mandato constitucional que dispone la regulación de todo lo relativo a esta materia en un cuerpo normativo específico de jerarquía también constitucional. En cuanto a ello, la Corte Interamericana de Derecho Humanos, en la opinión consultiva antes citada (párrafos treinta y ocho y treinta y nueve), alude a los límites a que deben sujetarse las medidas aplicables en situaciones de emergencia, resaltando la estricta legalidad, la proporcionalidad y la razonabilidad que deben imperar en este ámbito.

La situación excepcional que dé lugar a la aplicación de la Ley de Orden Público bien puede hacer exigibles actuaciones concretas no sólo de quienes detentan el poder en el momento en que aquella sobrevenga, sino también, conforme a las circunstancias que se afronten, de la propia población; en tal sentido, la respuesta que la emergencia demande de los habitantes podría limitarse al cumplimiento y observancia de las medidas dispuestas gubernamentalmente (incluida la suspensión temporal de la plena eficacia de determinados derechos) o exigir de aquellos acciones específicas que, requeridas por la autoridad, resulten necesarias en proporción a la naturaleza de la situación que se enfrente. En tales circunstancias, la propia emergencia y el riesgo que pueda existir para una parte o para la mayoría de la población bien podría legitimar, desde los postulados constitucionales, el requerimiento que la autoridad haga a una persona o a un grupo de personas para que presten su auxilio ante concretas situaciones. Vale señalar que un requerimiento de tal naturaleza efectuado por la autoridad y, más que ello, el deber –no sólo jurídico, sino también



moral- que pesa sobre el individuo de acceder a lo requerido, se apoya primordialmente en el valor superior “solidaridad”, que en el caso guatemalteco encuentra acogida en el ordenamiento constitucional (como se afirma en la sentencia de nueve de diciembre de dos mil dos, expediente ochocientos noventa - dos mil uno), en especial a raíz del mandato contenido en el artículo 4o del texto supremo, que señala: *“Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí.”*

En congruencia con los conceptos antes vertidos, al interpretar la norma del artículo 36 de la Ley de Orden Público, no es dable efectuar una precipitada distinción que permita afirmar, en abstracto, que determinados segmentos de la población o ciertos individuos no se encuentran vinculados por su regulación (ello, sin dejar de lado que el texto de la norma alude a “toda persona, cualquiera que sea su condición o fuero”). Por el contrario, entendiendo que el mandato, fundado en el valor solidaridad, va dirigido a la generalidad de la población, será al evaluar las circunstancias concretas que se atraviesen que la autoridad habrá de dirigir su llamado de auxilio a quien considere pertinente y necesario, ponderando para ello la proporcionalidad y razonabilidad de su requerimiento, para así asegurar la eficacia de las medidas excepcionales que la emergencia amerite. De ahí que se afirme que además de quienes se dedican a prestar servicios públicos esenciales (transporte público, agua o energía eléctrica, entre otros, como se ejemplifica en el planteamiento), cualquier otra persona, sin importar su condición (nacional o no, residente o transeúnte, sea la actividad o profesión que ejerza) o fuero (del ámbito público o privado), puede ser requerida para prestar auxilio en situaciones de emergencia, siendo esta la interpretación que se impone en virtud no sólo del texto del artículo 36 de la Ley de Orden Público, sino de la finalidad del cuerpo normativo en que se encuentra regulado.

El requerimiento que dirija la autoridad a la persona de que se trate para que preste su auxilio habrá de estar acorde a las capacidades del individuo, a las posibilidades del momento y a los límites que impone la propia Constitución, pues ello será lo que determine la proporcionalidad y razonabilidad del auxilio requerido, otras palabras, conforme a los postulados del sistema democrático, aun en situaciones de emergencia, no cabe exigir actuaciones heroicas, irracionales o contrarias al régimen de valores y principios que configura el texto fundamental. De esa cuenta, ratificando que el mandato del artículo 36 de la Ley de Orden Público no autoriza a quienes prestan servicios de seguridad privada para intervenir en asuntos de seguridad pública, en tanto ello contravendría los postulados constitucionales, bajo su amparo sí sería legítimo el requerimiento efectuado por las autoridades a fin de que aquellos, sin inmiscuirse en dicho ámbito, presten un auxilio acorde con sus capacidades y posibilidades.

Así, tomando en cuenta que resultaría contraproducente detallar en esta sentencia el auxilio que les podría ser requerido a los prestadores de servicios de seguridad privada en situaciones de excepción, en tanto ello debe ser evaluado y decidido para cada caso concreto por la autoridad competente, bien podría requerírseles que, dependiendo de las circunstancias y a pesar de estar en suspenso el pleno ejercicio de determinados derechos (como el que atañe a la libertad de locomoción, artículos 26 y 138 constitucionales), continúen prestando los servicios específicos para los que han sido contratados, en el sentido que, sin perjuicio del régimen de excepción declarado, no interrumpan sus labores de protección de personas, bienes, valores y patrimonio de particulares e instituciones, en la esfera estrictamente privada, conforme a la naturaleza de las funciones para las que han sido autorizadas, si a criterio de la autoridad ello coadyuva a evitar el agravamiento de los efectos ya nocivos que la situación de emergencia podría suponer. Más aun, el requerimiento de



auxilio podría conllevar extender la prestación de aquellos servicios, dentro del ámbito estrictamente privado, a personas o instituciones respecto de las cuales no exista contratación previa, siempre que ello encuentre justificación razonable y proporcionada en orden a la emergencia que se atraviesa, a la capacidad de actuación de los órganos públicos de seguridad y a las posibilidades de quien resulte beneficiado mediante el auxilio prestado; que denote una medida sujeta a un plazo definido, en coherencia con el carácter temporal del régimen de excepción, y que en forma alguna suponga una delegación de potestades o atribuciones en el campo de la seguridad pública, todo lo cual hace necesario que el requerimiento formulado especifique las condiciones y disponga concretamente los límites y alcances del auxilio que se demanda.

Vale acotar que la interpretación anterior no deriva del texto del artículo 4, objetado por las accionantes, sino del propio artículo 36 de la Ley de Orden Público, siendo ello lo que permite afirmar que aquella fue aprobada en aplicación directa de esta última (la que el legislador ordinario, en virtud del principio de jerarquía normativa, no puede contradecir, ni tergiversar o desconocer sus disposiciones), pudiendo incluso señalar que la normativa ordinaria bien podría haber omitido incluir regulación en esta materia, dada la claridad y amplitud del mandato contenido en la citada ley constitucional, cuya posición preferente en el sistema de fuentes del Derecho la hace de ineludible observancia.

(...) el auxilio que la autoridad demande ante situaciones de emergencia puede ser requerido a “toda persona, de cualquier condición o fuero”, en tanto dicho requerimiento resulte proporcionado y razonable, en observancia de los postulados constitucionales. De esa cuenta, como bien lo regula el texto del artículo 36 de la Ley constitucional de Orden Público, con expresa reiteración en la norma impugnada, la acción específica que durante el estado de excepción podría requerir la autoridad, cuya exigencia jurídica y moral se funda en la realización del valor superior solidaridad, conlleva un “auxilio” (ayuda o socorro, conforme al concepto que ofrece el Diccionario de la Real Academia Española), no un trabajo del que deriven consecuencias económicas para las partes involucradas, como erróneamente lo entienden las solicitantes (lo anterior, sin perjuicio de las condiciones propias de la contratación celebrada entre la persona que presta los servicios de seguridad privada y quien se beneficia de estos, en el caso de que se continúen brindando durante la situación de emergencia, o de los acuerdos a que puedan llegarse en el contexto de esta con la propia autoridad o con quien, en virtud del auxilio requerido, resulte favorecido, sin que la inexistencia de dicho acuerdo exima del deber de acceder al requerimiento efectuado).

En efecto, el espíritu de la regulación contenida en la Ley de Orden Público y, más aun, la propia situación de emergencia que sobrevenga, la que podría poner en riesgo a parte o, en el peor de los casos, a la mayoría de la población, demandan un actuar solidario de quienes estén en posibilidades de prestar ayuda, situación específica que es a la que se refiere el citado artículo 36. En ese orden de ideas, no está de más referir que la solidaridad, de indudable acogida en el ordenamiento constitucional guatemalteco, encontró reconocimiento en la trilogía de la Revolución francesa con el nombre de fraternidad (concepto que reitera el artículo 4o constitucional) y que su esencia de valor esencial sobre el que se apoya el sistema democrático que configura el texto supremo demanda que en el contexto de alcanzar el bien común (artículo 1o) se reconozca la realidad y las tribulaciones de los demás no como asuntos extraños, sino posibles de ser superados mediante un esfuerzo en común. De esa cuenta, es la solidaridad lo que respalda el mandato de hacer prevalecer el interés social sobre el interés particular (artículo 44), así como el interés porque el uso y disfrute de la propiedad privada alcance no sólo el progreso individual, sino el desarrollo nacional en beneficio de todos los



guatemaltecos (artículo 39); por su parte, también la solidaridad determina que se califique como “obligación social” contribuir a erradicar el analfabetismo (artículo 75) y, a la postre, que se imponga como deber cívico de los guatemaltecos el de trabajar por el desarrollo cívico, cultural, moral, económico y social de quienes habitan el territorio de la República (inciso c) del artículo 135).

Pues bien, fundado en la solidaridad, el deber que se impone a quien sea requerido para prestar su auxilio en situaciones de excepción, no puede ser entendido como un trabajo, a partir del cual sea posible demandar una contraprestación, en tanto la finalidad de la normativa en materia de orden público es evitar que las circunstancias mismas de la emergencia suscitada (que puede ir desde el estado de prevención al estado de guerra) pongan en peligro el sistema democrático que la Constitución configura y, con él, los valores y principios que lo sustentan. De ahí que el auxilio requerido al tenor del citado artículo 36, lejos de dar lugar a una relación laboral, denota un deber cívico y moral que responde a los valores primordiales de una sociedad que, además de organizarse conforme a los postulados de la democracia, identifica en el concepto de dignidad humana el principio inspirador del quehacer de gobernantes y gobernados.

Vale anotar que el resto del ordenamiento jurídico no es ajeno a este tipo de requerimientos que, fundados en el valor solidaridad, se hacen exigibles ante situaciones de emergencia; así, la propia Ley de Orden Público recoge otros supuestos en los que pone de manifiesto la “cooperación” que demanda (concepto que sustituye al de auxilio), por ejemplo, a empresarios y trabajadores para asegurar la continuidad en la prestación de los servicios públicos (artículo 13, numeral 1) o a los pobladores de una específica localidad para garantizar “el mejor control de la situación en la zona afectada” (artículo 15, numeral 3). Por su parte, el Código Trabajo, como cuerpo normativo que regula los derechos y obligaciones que derivan de verdaderas relaciones laborales (artículo 1), señala expresamente en su artículo 63, inciso e), como obligación de los trabajadores, la siguiente: “*Prestar los auxilios necesarios en caso de siniestro o riesgo inminente en que las personas o intereses del patrono o de algún compañero de trabajo estén en peligro, sin derecho a remuneración adicional; [...].*”

Como se aprecia, si la propia legislación en materia laboral (a la que aluden las entidades accionantes a efecto de evidenciar las denuncias de inconstitucionalidad que invocan) reconoce la existencia de situaciones que hacen meritorio que los trabajadores presten auxilio, sin derecho a remuneración adicional, ante el riesgo que pueda sobrevenir para la persona o intereses del patrono o de los compañeros de trabajo, más aun, es legítimo y necesario que regule lo propio la normativa constitucional en materia de orden público, en virtud de la cual se intentan resguardar los intereses, no de personas individualmente consideradas, sino de la población guatemalteca en general.

Por ende, la norma que se objeta, al disponer en su texto el deber cívico y moral de prestar el auxilio que requiera la autoridad en situaciones de excepción, no conlleva sometimiento a servidumbre ni menoscabo de la dignidad de persona alguna; de igual forma, por las razones consideradas, al no constituir dicho auxilio un trabajo, no se disminuyen ni desconocen los derechos que desde la Constitución se garantizan en este ámbito, ni se conculca la libertad de industria, comercio y trabajo.

(...) la competencia para efectuar cualquier requerimiento está atribuida a las autoridades del Organismo Ejecutivo, en quienes la ley constitucional hace recaer la función de adoptar y ejecutar las medidas aplicables (con la subsiguiente aprobación del Congreso de la República,



según el caso). En cuanto al procedimiento para formular el requerimiento de auxilio, no debe dejarse de lado que las situaciones de mérito, dada la emergencia que pueda existir, exigen vías expeditas de comunicación y, más que ello, el cumplimiento inmediato de lo requerido, sin sujeción a mayores formalidades. A ese respecto, el artículo 25 de la Ley de Orden Público establece: *“Las providencias, resoluciones o disposiciones que dictaren las autoridades civiles o militares encargadas de mantener el orden público, tienen carácter ejecutivo.”* Por consiguiente, en congruencia con la regulación que incorpora la ley cuestionada, el requerimiento que efectúe el Ejecutivo habrá de ser comunicado al interesado por conducto de la Dirección General de Servicios de Seguridad Privada, dependencia del Ministerio de Gobernación, como órgano encargado de velar por el cumplimiento de la normativa sobre la materia (artículo 6 de la ley).

Por último, para dar respuesta a los argumentos expuestos por las accionantes, cabe señalar que ante cualquier arbitrariedad que se suscite en torno al requerimiento de auxilio dirigido por la autoridad, o a los límites y consecuencias de su ejecución, quien se considere agraviado en sus derechos tendrá a su alcance los mecanismos jurisdiccionales de tutela que la propia Constitución dispone; así lo reconoce expresamente el artículo 27 de la Ley de Orden Público, en coherencia con las opiniones consultivas proferidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tanto en el pronunciamiento citado a lo largo de este fallo, como en el de seis de octubre de mil novecientos ochenta y siete (OC - nueve / ochenta y siete).

Asimismo, ante cualquier situación que, suponiendo infracción al ordenamiento jurídico aplicable, determine afectación en la esfera de derechos e intereses del individuo, queda a salvo la responsabilidad que ha de pesar sobre el Estado y sus agentes, en orden a la norma del artículo 155 constitucional, cuyo mandato es reiterado en el artículo 26 de la Ley de Orden Público.

## OPOSICIÓN A DECRETOS DE ESTADO DE EXCEPCIÓN

**Expediente 6179-2016**

**1 junio 2017**

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:20170601-0000-6179-2016>

La Corte Suprema de Justicia –autoridad cuestionada–, al emitir la decisión señalada como agravante, luego de realizar un considerando en el que explica doctrinariamente que debe entenderse por motivos espurios, políticos e ilegítimos, consideró: *“(...) es preciso acotar que en todo caso si el denunciante estimó que la emisión del Decreto Gubernativo número 5-2016 violentaba derechos y garantías de los ciudadanos, debió recurrir a las acciones legales correspondientes y no por ello promover las presentes diligencias, ya que es evidente que el antejuicio no es la vía legal para hacer valer su inconformidad. (...)”*

(...) la explicación se centra en que existe la vía constitucional establecida en la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad que faculta la impugnación y expulsión de una norma del ordenamiento jurídico, posibilidad que tenía, también el postulante para hacer valer su inconformidad contra el Decreto Gubernativo en cuestión.





**Expediente 4393-2014**

**25 febrero 2015**

<https://iuristec.com.gt/index.php?title=Sentencia:20150225-0000-4393-2014>

...en cuanto a la disposición que constituye el acto reclamado, contenida en el Decreto Gubernativo 6-2014, mediante el cual se dispuso el estado de prevención decretado en el municipio de San Juan Sacatepéquez, por el Presidente de la República, en Consejo de Ministros, se advierte que fue prorrogado en dos ocasiones, la última mediante el Decreto Gubernativo 9-2014 de dieciséis de octubre de dos mil catorce, en el que se dispuso extender el plazo de su vigencia por quince días más. Consta de oficio a esta Corte que el tres de noviembre del año en curso fue publicado en el Diario de Centro América el Decreto Gubernativo once-dos mil catorce (11-2014), en cuyos artículos 1 y 2 está dispuesto: "*Se deja sin efecto la prórroga del plazo del Estado de Prevención declarado en el Municipio de San Juan Sacatepéquez, Departamento de Guatemala de la República de Guatemala*", "*Se deroga el Decreto Gubernativo Número 9-2014 de fecha 16 de octubre de 2014*".

Siendo que por ese motivo la disposición relacionada dejó de surtir los efectos para los cuales fue emitida, no es posible conocer el fondo de la pretensión formulada por el amparista debido a que esta ha dejado de tener vigencia y eficacia jurídica. Por consiguiente, el amparo ha dejado de tener materia sobre la cual resolver. [La decisión de disponer la denegatoria, por falta de materia, de los amparos promovidos con ocasión de Decretos Gubernativos que declaran la suspensión temporal de algunos derechos, la ha dispuesto esta Corte en otras oportunidades mediante sentencias de tres de marzo de mil novecientos noventa y nueve, veintidós de octubre y cinco de noviembre, ambas de dos mil trece, dictadas en los expedientes 824-98, 2485-2013 y 2493-2013, respectivamente.]





LEY DE ORDEN PÚBLICO

# DECRETO NÚMERO 7

LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA,

**CONSIDERANDO:**

Que es obligación de las autoridades mantener la seguridad, el orden público y la estabilidad de las instituciones del Estado, lo cual requiere en determinadas circunstancias, la restricción de garantías que la Constitución establece;

**CONSIDERANDO:**

Que en el caso de restricción de garantías constitucionales, debe asegurarse a los habitantes del país, que la aplicación de las medidas legales correspondientes se hará en lo estrictamente necesario,

**POR TANTO,**

**DECRETA:**

La siguiente

## LEY DE ORDEN PÚBLICO

### CAPÍTULO I

**Artículo 1º.** Esta ley se aplicará en los casos de invasión del territorio nacional de perturbación grave de la paz, de calamidad pública o de actividades contra la seguridad del Estado.

**Artículo 2º.** El Presidente de la República, en Consejo de Ministros, calificará las situaciones previstas en el artículo anterior y, según su naturaleza o gravedad, emitirá el decreto que corresponda con las especificaciones y en el grado a que respectivamente se refieren los artículos 151 y 153 de la Constitución de la República.

**Artículo 3º. Derogado.**

**Artículo 4º. Derogado**

**Artículo 5º. Derogado.**

**Artículo 6°.** Inmediatamente después de emitido el decreto que establece el estado de alarma, de calamidad pública o de sitio, se dará cuenta al Congreso de la República para que lo ratifique, modifique o impruebe.

En caso de modificaciones o de improbación por parte del Congreso, lo actuado con anterioridad tendrá plena validez.

Los decretos relativos al estado de prevención no requieren la intervención del Congreso.

**Artículo 7°. Derogado.**

## **CAPÍTULO II DEL ESTADO DE PREVENCIÓN**

**Artículo 8°.** Tal como lo dispone el artículo 151 de la Constitución de la República, el Decreto de Estado de Prevención, no necesita de la aprobación del Congreso; su vigencia no excederá de quince días y durante ella podrá el Ejecutivo, tomar las medidas siguientes:

- 1) Militarizar los servicios públicos, incluso los centros de enseñanza, e intervenir los prestados por empresas particulares;
- 2) Fijar las condiciones bajo las cuales pueden ejercitarse los derechos de huelga o paro, o prohibirlos o impedirlos cuando tuvieren móviles o finalidades políticas;
- 3) Limitar la celebración de reuniones al aire libre, las manifestaciones públicas u otros espectáculos y en su caso, impedir que se lleven a cabo, aun cuando fueren de carácter privado;
- 4) Disolver por la fuerza toda reunión, grupo o manifestación pública que se llevaren a cabo sin la debida autorización, o, si habiéndose autorizado se efectuare portando armas u otros elementos de violencia. En tales casos, se procederá a disolverlas; si los reunidos o manifestantes se negaren a hacerlo, después de haber sido conminados para ello;
- 5) Disolver por la fuerza, sin necesidad de conminatoria alguna, cualquier grupo, reunión o manifestación pública en la que se hiciera uso de armas o se recurriere a actos de violencia;
- 6) Prohibir la circulación o estacionamiento de vehículos en lugares, zonas u horas determinadas, impedir su salida fuera de las poblaciones o someterlos a registro; y exigir a quienes viajen en el interior de la República, la declaración del itinerario a seguir;
- 7) Exigir a los órganos de publicidad o difusión, que eviten todas aquellas publicaciones que a juicio de la autoridad contribuyan o inciten a la alteración del orden público. Si la prevención no fuere acatada y sin perjuicio de otras medidas, se procederá por desobediencia contra los responsables.

**Artículo 9°. Derogado**

**Artículo 10. Derogado**

## **CAPÍTULO III DEL ESTADO DE ALARMA**

**Artículo 11. Derogado**

**Artículo 12. Derogado**

**Artículo 13.** Cuando el Ejecutivo decida decretar el estado de alarma, señalará el todo o parte del territorio nacional afectado por él, pudiendo restringir algunas o todas las garantías señaladas en el artículo 151 de la Constitución y durante su vigencia, el Ejecutivo podrá adoptar, además de las aplicables al estado de Prevención, las medidas siguientes:

- 1) Intervenir el funcionamiento de los servicios públicos y de las empresas privadas que los presten, para asegurar el mantenimiento de los mismos y podrá asimismo, exigir la cooperación de los empresarios y de sus trabajadores para que no se interrumpan;
- 2) Exigir los servicios o el auxilio de particulares, cualesquiera que sean el fuero y condición de las personas, para los efectos de mantener el funcionamiento de los servicios de utilidad pública o de aquellos cuyo servicio o auxilio se estimen necesarios;
- 3) Negar la visa de pasaportes a extranjeros, domiciliados o no en el país, o disponer su concentración en determinados lugares o su expulsión del territorio nacional;
- 4) Obligar a cualquier persona a que resida en determinado lugar; a que permanezca en su residencia, o que se presente a la autoridad en los días y horas que se le señalaren cuando fuere requerida;
- 5) Prohibir el cambio de domicilio o de residencia a las personas que prestaren servicios de carácter público o de similar naturaleza en cualquier industria, comercio o trabajo;
- 6) Cancelar o suspender las licencias extendidas para la portación de armas y dictar las medidas que fueren pertinentes para el control de las últimas;
- 7) Centralizar las informaciones relativas a la emergencia, en algún funcionario, dependencia u oficina pública;
- 8) Prohibir y suspender las reuniones, huelgas o paros, con disposiciones y medidas adecuadas al caso y a las circunstancias de la emergencia.

#### **CAPÍTULO IV DEL ESTADO DE CALAMIDAD PÚBLICA**

**Artículo 14.** El Estado de calamidad pública podrá ser decretado por el Ejecutivo para evitar en lo posible los daños de cualquier calamidad que azote al país o a determinada región, así como para evitar o reducir sus efectos.

**Artículo 15.** El Presidente de la República podrá, en estos casos, tomar las medidas siguientes:

- 1) Centralizar en la entidad o dependencia que el decreto señale, todos los servicios públicos, estatales y privados, en la forma y circunstancias que el estado de calamidad pública lo requiera. Cuando se trate de servicios que presten entidades de carácter internacional, se procederá de acuerdo con los convenios respectivos.
- 2) Limitar el derecho de libre locomoción, cambiando o manteniendo la residencia de las personas, estableciendo cordones sanitarios, limitando la circulación de vehículos o impidiendo la salida o entrada de personas en la zona afectada.
- 3) Exigir de los particulares el auxilio o cooperación que sean indispensables para el mejor control de la situación en la zona afectada.
- 4) Impedir concentraciones de personas y prohibir o suspender espectáculos públicos y cualquier clase de reuniones.
- 5) Establecer precios máximos o mínimos para los artículos de primera necesidad y evitar su acaparamiento.
- 6) Ordenar la evacuación de los habitantes de las regiones afectadas o que estén en peligro.
- 7) Dictar las medidas adecuadas para el resguardo de las fronteras internacionales.
- 8) Tomar todas las medidas necesarias para que la calamidad no se extienda a otras zonas para la protección de las personas y de sus bienes.

#### **CAPÍTULO V DEL ESTADO DE SITIO**

**Artículo 16.** El Ejecutivo podrá decretar el Estado de Sitio no sólo con el motivo de actividades terroristas, sediciosas o de rebelión que pretendan cambiar por medios violentos las Instituciones Públicas o cuando hechos graves pongan en peligro el orden constitucional o la seguridad del Estado; si no también cuando se registraren o tuvieren indicios fundados de que han de sucederse actos de sabotaje, incendio, secuestro o plagio, asesinato, ataques armados contra particulares y autoridades civiles o militares u otras formas de delincuencia terrorista y subversiva. Para los efectos del último párrafo del artículo 152 de la Constitución de la República, los hechos enumerados a los indicios fundados de que pueden sucederse, serán considerados como constitutivos de guerra civil.

**Artículo 17.** Durante el estado de sitio el Presidente de la República ejercerá el gobierno en su calidad de Comandante General del Ejército, a través del Ministro de la Defensa Nacional.

**Artículo 18.** Todas las autoridades y entidades estatales, de cualquier naturaleza que sean, están obligadas a prestar a la autoridad militar el auxilio y cooperación que les sean requeridos, dentro de la esfera de su competencia.

**Artículo 19.** En el estado de sitio son aplicables todas las medidas establecidas para los estados de prevención y alarma, pudiendo además la autoridad militar:

- 1) Intervenir o disolver sin necesidad de prevención o apercibimiento, cualquier organización, entidad, asociación o agrupación, tenga o no personalidad jurídica;
- 2) Ordenar sin necesidad de mandamiento judicial o apremio, la detención o confinamiento:
  - a) De toda persona sospechosa de conspirar contra el gobierno constituido, de alterar el orden público o de ejecutar o propiciar acciones tendientes a ello;
  - b) De toda persona que pertenezca o haya pertenecido a las organizaciones o grupos a que se refiere el párrafo segundo del artículo 64 de la Constitución;
- 3) Repeler o reprimir por los medios preventivos, defensivos u ofensivos que fueren adecuados a las circunstancias, cualquier acción, individual o colectiva, que fuere contraria a las disposiciones, acuerdos u ordenanzas dictadas para el restablecimiento de la normalidad.

**Artículo 20. Derogado**

**Artículo 21. Derogado**

**Artículo 22. Derogado**

## **CAPÍTULO VI DEL ESTADO DE GUERRA**

**Artículo 23.** El estado de guerra se decretará por el Congreso de la República de conformidad con el inciso 6° del Artículo 170 de la Constitución, a solicitud del Ejecutivo, tomándose en cuenta los intereses nacionales y la situación internacional.

**Artículo 24.** Sin perjuicio de las disposiciones extraordinarias que deben tomarse en el estado de guerra y de la observancia de las normas y usos internacionales, esta ley será aplicable como supletoria en cualquiera de sus estados, para resguardar el orden interno y la seguridad del Estado.

## **CAPÍTULO VII DE LAS PROVIDENCIAS, RESOLUCIONES Y DISPOSICIONES**

**Artículo 25.** Las providencias, resoluciones o disposiciones que dictaren las autoridades civiles o militares encargadas de mantener el orden público, tienen carácter ejecutivo. Lo tendrán igualmente las

que de propia iniciativa dictaren las autoridades delegadas, departamentales o locales, del lugar afectado, quienes deberán dar cuenta inmediata al superior jerárquico.

**Artículo 26.** Contra los actos, resoluciones o ley, no cabe más recurso que el de responsabilidad, en la forma que dispone el Artículo 154 de la Constitución.

**Artículo 27.** No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, podrá recurrirse de amparo, si con motivo de la aplicación de esta ley, se violaren garantías no comprendidas dentro de aquellas que conforme a la Constitución de la República, puedan limitarse en su ejercicio, o que hayan sido restringidas en el Decreto respectivo. Podrá igualmente recurrirse de Habeas Corpus para el solo efecto de establecer el tratamiento del recurrente y, en su caso, hacer cesar los vejámenes a que estuviere sujeto. La exhibición podrá efectuarse en el interior de las prisiones si así lo dispusiere la respectiva autoridad ejecutiva.

## **CAPÍTULO VIII DE LOS DETENIDOS Y LAS PENAS**

**Artículo 28.** Durante cualquiera de los grados de emergencia, podrá detenerse sin necesidad de mandamiento judicial o apremio, a toda persona contra quien hubieren indicios racionales de que actúa como autor, cómplice o encubridor para alterar el orden público. La detención durará el tiempo indispensable para esclarecer los hechos y no podrá exceder de veinticuatro horas después de haber cesado en sus efectos el Decreto de restricción de garantías de que se tratare. Cesada la emergencia, o antes si fuere posible, se le dejará en libertad pero si de la investigación resultare culpable de delito la falta, se le consignará a los tribunales competentes.

**Artículo 29.** Las infracciones contra los reglamentos, acuerdos o medidas de observancia general no tipificadas como delitos o no sancionadas en otra forma, se penarán con multas de cinco a cien quetzales, según la gravedad de la falta y atendiendo a la situación económica del infractor.

**Artículo 30.** Para el pago de las multas, se fijará un plazo no menor de cuarenta y ocho horas. Durante este término, el afectado puede pedir su reconsideración ante el funcionario que la hubiere impuesto y éste deberá resolver dentro de los dos días hábiles siguientes. Si no se hiciera efectiva la multa al vencimiento del plazo, se compensará con prisión, computada en la forma prescrita por el Código Penal.

## **CAPÍTULO IX DISPOSICIONES GENERALES**

**Artículo 31.** Esta ley no afectará el funcionamiento de los organismos del Estado, cuyos miembros continuarán gozando de las inmunidades y prerrogativas reconocidas legalmente.

**Artículo 32.** Dentro del plazo de un mes, a partir de la fecha en que haya cesado la vigencia del decreto de restricción de garantías, el Presidente de la República presentará al Congreso un informe circunstanciado de los hechos ocurridos y de las medidas tomadas durante la emergencia.

**Artículo 33.** Las personas que infringieren los reglamentos, ordenanzas o disposiciones que se dictaren con motivo y ocasión de los estados de emergencia a que se refiere esta ley, podrán ser detenidas aun cuando establecieren su identidad, pero deberán ser puestas inmediatamente a disposición del juez de turno para que les imponga la sanción legal.

**Artículo 34.** Los decretos de restricción de garantías, en cualquiera de los grados que la Constitución establece, así como su prórroga, modificación y la derogatoria de los mismos, deberán publicarse de

inmediato y ampliamente por todos los medios de difusión. En igual forma se harán del conocimiento público las disposiciones que se dictaren para su cumplimiento y las informaciones relativas a la emergencia.

Los órganos de publicidad, cualquiera que sea el medio de difusión que utilicen, están obligados a publicar gratuitamente en su primera edición, los decretos, disposiciones e informaciones de que se trate tan pronto éstos sean emitidos. El que no lo hiciere será sancionado con multa de cien a mil quetzales, la primera vez; y en caso de reincidencia, con multa hasta de cinco mil quetzales.

**Artículo 35.** Mientras dure cualquiera de los estados de emergencia, los órganos de publicidad están obligados a evitar las publicaciones que puedan causar confusión o pánico o agraven la situación. En tales casos así como si comentaren tendenciosamente las circunstancias, el director será amonestado por la autoridad respectiva; y en caso de reincidencia, podrá imponerse censura previa al órgano de que se trate.

**Artículo 36.** Toda persona, cualquiera que sea su condición o fuero está obligada a prestar auxilio cuando le sea requerido por la autoridad, de acuerdo con las disposiciones de esta ley.

**Artículo 37.** En cualquiera de los casos en que la autoridad se vea compelida a disolver una reunión o manifestación no comprendida en el Artículo 10, conminará a los asistentes por dos veces consecutivas a intervalos prudentes, para que así lo hagan. En caso de resistencia hará uso de los medios adecuados para hacerse obedecer.

**Artículo 38.** En caso de restringirse la garantía contenida en el Artículo 58 de la Constitución, la autoridad podrá retener y abrir la correspondencia de las personas de quienes fundadamente se sospeche que conspiran en relación con el estado de emergencia declarado; y en el mismo caso podrán ser revisados y ocupados los documentos y libros privados de la persona de que se trate.

**Artículo 39.** La correspondencia, documentos o libros que se incautaren, se revisaren u ocuparen, no harán fe en juicio sobre hechos ajenos a los que originaron la medida.

**Artículo 40.** El Ejecutivo podrá suspender por el tiempo que dure una emergencia, las actividades políticas y sindicales, así como el funcionamiento de los partidos políticos, o de cualquiera entidad, agrupación, organización o asociación que coopere directa o indirectamente a la causa que motiva la aplicación de esta ley.

**Artículo 41. Derogado.**

**Artículo 42.** Los funcionarios encargados de la aplicación de esta ley, según el caso, podrán ordenar el allanamiento del domicilio o cualquier otro lugar cerrado, sin necesidad de orden escrita de juez competente ni permiso de su dueño en los casos siguientes:

1. Si hubiere indicio de que en dichos lugares se encuentra alguna persona contra quien se haya librado orden de captura o detención por cualquiera de los actos determinantes del estado de emergencia; y,
2. Cuando se presuma fundadamente que en el domicilio o lugar cerrado se encuentran armas, propaganda subversiva, instrumentos o efectos del delito que se persiga.

La autoridad que penetrare a cualquiera de los lugares citados, deberá presentar orden escrita del funcionario que dictó la medida y se concretará estrictamente al cumplimiento de su cometido, evitando causar perjuicios a los moradores, así como la práctica de diligencias que no sean conducentes al fin que se persigue.

Para penetrar al domicilio, la autoridad pedirá a sus moradores que se les permita el acceso. En caso de negativa, penetrará de hecho.



**CAPÍTULO X  
DE LAS REFORMAS Y VIGENCIA DE ESTA LEY**

**Artículo 43.** La presente ley es reformable por el Congreso de la República a petición de veinte o más diputados, o a iniciativa del Ejecutivo por acuerdo tomado en Consejo de Ministros. Toda modificación deberá ser aprobada por lo menos con el voto favorable de las dos terceras partes del total de diputados que integran el Congreso.

**Artículo 44.** Quedan derogadas todas las disposiciones que se opongan a la presente ley.

**Artículo 45.** La vigencia de esta ley se iniciará el día cinco de mayo de mil novecientos sesenta y seis.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU PUBLICACIÓN Y CUMPLIMIENTO.  
DADO EN EL PALACIO LEGISLATIVO: EN GUATEMALA, A LOS TREINTA DÍAS DEL  
MES DE NOVIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS SESENTA Y CINCO.

**VICENTE DIAS SAMAYOA  
PRESIDENTE**

**PEDRO DIAZ MARROQUIN  
SECRETARIO**

**RAMIRO PADILLA Y PADILLA  
SECRETARIO**

PALACIO NACIONAL: GUATEMALA, NUEVE DE DICIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS  
SESENTA Y CINCO.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

**PERALTA AZURDIA**

**EL MINISTRO DE GOBERNACION  
LUIS MAXIMILIANO SERRANO CORDOVA**

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

OPINIÓN CONSULTIVA OC-8/87  
DEL 30 DE ENERO DE 1987

EL HABEAS CORPUS BAJO SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS  
(ARTS. 27.2, 25.1 Y 7.6  
CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS)

SOLICITADA POR LA  
COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Estuvieron presentes:

Thomas Buergenthal, Presidente  
Rafael Nieto Navia, Vicepresidente  
Rodolfo E. Piza E., Juez  
Pedro Nikken, Juez  
Héctor Fix-Zamudio, Juez  
Héctor Gros Espiell, Juez  
Jorge R. Hernández Alcerro, Juez

Estuvieron, además, presentes:

Charles Moyer, Secretario, y  
Manuel Ventura, Secretario Adjunto

**LA CORTE,**

integrada en la forma antes mencionada,

emite la siguiente opinión consultiva:

1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ( en adelante " la Comisión"), mediante comunicación del 10 de octubre de 1986, sometió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos ( en adelante " la Corte " ) una solicitud de opinión consultiva sobre la interpretación de los artículos 25.1 y 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ( en adelante " la Convención " o " la Convención Americana " ) en relación con la última frase del artículo 27.2 de la misma.

2. Por nota de fecha 21 de octubre de 1986, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 52 del Reglamento de la Corte, la Secretaría solicitó observaciones escritas sobre el tema objeto de la presente consulta a todos los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos ( en adelante " la OEA " ), así como, a través del Secretario General de ésta, a todos los órganos a que se refiere el Capítulo X de la Carta de la OEA.

3. El Presidente de la Corte dispuso que las observaciones escritas y los documentos relevantes fueran presentados en la Secretaría antes del 26 de enero de 1987, para ser considerados por la Corte durante su Decimosexto Período Ordinario de Sesiones que se celebró del 24 al 30 de enero de 1987.

4. La comunicación de la Secretaría fue respondida por los gobiernos de Ecuador, Panamá y Venezuela.

5. Las siguientes organizaciones no gubernamentales ofrecieron sus puntos de vista sobre la consulta como **amici curiae**: Americas Watch Committee e International Human Rights Law Group.

6. Se celebró una audiencia pública el lunes 26 de enero de 1987 con el objeto de que la Corte escuchara las opiniones de los Estados Miembros y de los órganos de la OEA sobre la solicitud.

7. Compareció a esta audiencia pública:

Por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos:

Dr. Luis Adolfo Siles Salinas, Delegado y Presidente.

**I****ADMISIBILIDAD**

8. La presente consulta ha sido sometida a la Corte por la Comisión en uso de la potestad que le otorga la Convención conforme a la cual los órganos enumerados en el Capítulo X de la Carta de la OEA pueden consultar a la Corte, en lo que les compete, sobre " la interpretación de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos " ( art. 64.1 ). La Comisión es uno de los órganos enumerados en dicho capítulo. Además, como ya ha manifestado la Corte:

dados los amplios poderes que el artículo 112 de la Carta de la OEA le confiere a la Comisión, en relación con la promoción y observancia de los derechos humanos,... la Comisión posee un derecho absoluto a pedir opiniones consultivas dentro del marco del artículo 64.1 de la Convención (**El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ( arts. 74 y 75 )**, opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de setiembre de 1982. Serie A No. 2, párr. 16 ).

9. La solicitud de la Comisión pretende la interpretación de los artículos 25.1 y 7.6 de la Convención en relación con la última frase del artículo 27.2 de la misma y está, por tanto, incluida en la previsión del artículo 64.1.

10. Como no existe ninguna razón para que la Corte haga uso de las facultades de naturaleza permisiva, implícitas en su competencia consultiva, para abstenerse de absolver la consulta ( " Otros tratados " objeto de la función consultiva de la Corte ( art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos ), Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982. Serie A No. 1, párr. 31 ), la Corte la admite y pasa a responderla.

**II****PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

11. La Comisión formuló la siguiente consulta a la Corte:

¿El recurso de hábeas corpus, cuyo fundamento jurídico se encuentra en los artículos 7.6 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, es una de las garantías judiciales que, de acuerdo a la parte final del párrafo 2 del artículo 27 de esa Convención, no puede suspenderse por un Estado Parte de la citada Convención Americana?

12. La Comisión desarrolló ampliamente, en su solicitud de opinión, las consideraciones que originan la consulta. Al respecto dijo, entre otras cosas:

Algunos Estados Partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos han entendido que, en situaciones de emergencia, uno de los derechos cuyo ejercicio pueden suspender es el de la protección judicial que se ejerce mediante el hábeas corpus. Incluso algunos Estados han promulgado una legislación especial o han iniciado una práctica según la cual es posible durante la detención de una persona incomunicarla durante un prolongado período - que en algunos casos puede extenderse hasta 15 días - en el cual al detenido se le puede privar de todo contacto exterior, no siendo posible, por lo tanto, el recurso de hábeas corpus durante esos días de incomunicación.

En concepto de la Comisión, es precisamente en esas circunstancias excepcionales cuando el recurso de hábeas corpus adquiere su mayor importancia.

Desde luego, la Comisión admite que en caso de una guerra, peligro público u otra emergencia que amenace la independencia o la seguridad del Estado, el derecho a la libertad personal, conforme al artículo 27 de la Convención Americana, puede transitoriamente suspenderse y la autoridad en la que reside el Poder Ejecutivo puede disponer el arresto temporal de una persona fundada tan sólo en los antecedentes de que dispone para considerar a esa persona un peligro para la independencia o la seguridad del Estado.

Sin embargo, al propio tiempo, la Comisión considera que ni aún bajo una situación de emergencia el hábeas corpus puede suspenderse o dejarse sin efecto. Como se ha expresado, este recurso tiene por finalidad inmediata poner a disposición de los jueces la persona del detenido, lo que le permite a aquél asegurar si éste está vivo y no se encuentra padeciendo torturas o apremios físicos o psicológicos, lo cual es importante de subrayar, toda vez que el derecho a la integridad personal que reconoce el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos es de aquellos derechos que bajo circunstancia alguna pueden suspenderse.

Aún respecto de la libertad personal, cuya suspensión temporal es posible en circunstancias excepcionales, el hábeas corpus permitirá al juez comprobar si la orden de arresto se apoya en un criterio de razonabilidad, tal como la jurisprudencia de tribunales nacionales de ciertos países que se han encontrado en estado de sitio han llegado a exigirlo. Sostener lo contrario, esto es que el Poder Ejecutivo no se encontraría obligado a fundamentar una detención o a prolongar ésta indefinidamente durante situaciones de emergencia, sin someter al detenido a la autoridad de un juez que pueda conocer de los recursos que reconocen los artículos 7.6 y 25.1 de la Convención importaría, en concepto de la Comisión, atribuirle al Poder Ejecutivo las funciones específicas del Poder Judicial, con lo cual se estaría conspirando contra la separación de los poderes públicos que es una de las características básicas del estado de derecho y de los sistemas democráticos.

13. Los artículos 27.1 y 27.2, 25.1 y 7.6 de la Convención disponen:

### **Artículo 27.- Suspensión de Garantías**

1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 ( Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica ); 4 ( Derecho a la Vida ); 5 ( Derecho a la Integridad Personal ); 6 ( Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre ); 9 ( Principio de Legalidad y de Retroactividad ); 12 ( Libertad de Conciencia y de Religión ); 17 ( Protección a la Familia ); 18 ( Derecho al Nombre ); 19 ( Derechos del Niño ); 20 ( Derecho a la Nacionalidad ), y 23 ( Derechos Políticos ), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

### **Artículo 25.- Protección Judicial**

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

### **Artículo 7.- Derecho a la Libertad Personal**

6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

**III****FONDO DEL ASUNTO**

14. La interpretación de los artículos 25.1 y 7.6 de la Convención con respecto a la posibilidad de suspender el hábeas corpus en los estados de excepción, frente a lo dispuesto en el artículo 27.2, debe hacerse utilizando las normas de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que pueden considerarse reglas de derecho internacional general sobre el tema ( cf. **Restricciones a la pena de muerte ( arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos )**, Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de setiembre de 1983. Serie A No. 3, párr. 48 y otras opiniones consultivas de la Corte ), de acuerdo con los cuales

Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin ( art. 31.1 ).

15. Conviene, además, recordar lo prescrito por el artículo 29 de la Convención, el cual dice:

**Artículo 29.- Normas de Interpretación**

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

- a ) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;
- b ) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;
- c ) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y
- d ) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza."

16. La interpretación del artículo 27.2 debe hacerse, pues, de " buena fe ", teniendo en cuenta " el objeto y fin " ( cf. **El efecto de las reservas, supra 8**, párr. 29 ) de la Convención Americana y la necesidad de prevenir una conclusión que implique " suprimir el goce o ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o a limitarlos en mayor medida que la prevista en ella " ( art. 29.a ).

17. La Corte examinará inicialmente algunos de los problemas generales involucrados en la interpretación del artículo 27 de la Convención y, posteriormente, definirá si los procedimientos regulados por los artículos 25.1 y 7.6 están comprendidos dentro de las "garantías judiciales indispensables" a que se refiere el artículo 27.2.

18. El artículo 27 contiene determinadas locuciones que merecen ser destacadas a los fines de la presente consulta. Así, el título es "Suspensión de Garantías"; el párrafo primero habla de "suspender (er) las obligaciones contraídas"; el párrafo segundo de "suspensión de los derechos"; y el párrafo tercero de "derecho de suspensión". Cuando la palabra "garantías" se utiliza en el párrafo segundo, es precisamente para prohibir la suspensión de las "garantías judiciales indispensables". Del análisis de los términos de la Convención en el contexto de éstos, resulta que no se trata de una "suspensión de garantías" en sentido absoluto, ni de la "suspensión de los derechos" ya que siendo éstos consustanciales con la persona lo único que podría suspenderse o impedirse sería su pleno y efectivo ejercicio. La Corte estima útil tener presente esas diferencias terminológicas a fin de esclarecer los fundamentos conceptuales sobre los cuales responde la presente consulta, sin perjuicio de las cuales la Corte utilizará la expresión empleada por la Convención de "suspensión de garantías".

19. El análisis jurídico del citado artículo 27 y de la función que cumple debe partir de la consideración de que es un precepto concebido sólo para situaciones excepcionales. Se aplica únicamente "en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte". Aun entonces, autoriza solamente la suspensión de ciertos derechos y libertades, y ello "en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación". Las disposiciones que se adopten, además, no deben violar otras obligaciones internacionales del Estado Parte, ni deben entrañar "discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social".

20. La suspensión de las garantías puede ser, en algunas hipótesis, el único medio para atender a situaciones de emergencia pública y preservar los valores superiores de la sociedad democrática. Pero no puede la Corte hacer abstracción de los abusos a que puede dar lugar, y a los que de hecho ha dado en nuestro hemisferio, la aplicación de medidas de excepción cuando no están objetivamente justificadas a la luz de los criterios que orientan el artículo 27 y de los principios que, sobre la materia, se deducen de otros instrumentos interamericanos. Por ello, la Corte debe subrayar que, dentro de los principios que informan el sistema interamericano, la suspensión de garantías no puede desvincularse del "ejercicio efectivo de la democracia representativa" a que alude el artículo 3 de la Carta de la OEA. Esta observación es especialmente válida en el contexto de la Convención, cuyo Preámbulo reafirma el propósito de "consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre". La suspensión de garantías carece de toda legitimidad cuando se utiliza para atentar contra el sistema democrático, que dispone límites infranqueables en cuanto a la vigencia constante de ciertos derechos esenciales de la persona.



21. Resulta claro que ningún derecho reconocido por la Convención puede ser suspendido a menos que se cumplan las condiciones estrictas señaladas en el artículo 27.1. Además, aun cuando estas condiciones sean satisfechas, el artículo 27.2 dispone que cierta categoría de derechos no se puede suspender en ningún caso. Por consiguiente, lejos de adoptar un criterio favorable a la suspensión de los derechos, la Convención establece el principio contrario, es decir, que todos los derechos deben ser respetados y garantizados a menos que circunstancias muy especiales justifiquen la suspensión de algunos, en tanto que otros nunca pueden ser suspendidos por grave que sea la emergencia.

22. Habida cuenta de que el artículo 27.1 contempla distintas situaciones y dado, además, que las medidas que se adopten en cualquiera de estas emergencias deben ser ajustadas a " las exigencias de la situación ", resulta claro que lo permisible en unas de ellas podría no serlo en otras. La juridicidad de las medidas que se adopten para enfrentar cada una de las situaciones especiales a que se refiere el artículo 27.1 dependerá, entonces, del carácter, intensidad, profundidad y particular contexto de la emergencia, así como de la proporcionalidad y razonabilidad que guarden las medidas adoptadas respecto de ella.

23. El artículo 27.2 dispone, como se ha dicho, límites al poder del Estado Parte para suspender derechos y libertades, al establecer que hay algunos cuya suspensión no está permitida bajo ninguna circunstancia y al incluir " las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos ". Algunos de estos derechos se refieren a la integridad de la persona, como son el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica ( art. 3 ); el derecho a la vida ( art. 4 ); el derecho a la integridad personal ( art. 5 ); la prohibición de la esclavitud y servidumbre ( art. 6 ) y el principio de legalidad y de retroactividad ( art. 9 ). Está, además, prohibida la suspensión de la libertad de conciencia y de religión ( art. 12 ); de la protección a la familia ( art. 17 ); del derecho al nombre ( art. 18 ); de los derechos del niño ( art. 19 ); del derecho a la nacionalidad ( art. 20 ) y de los derechos políticos ( art. 23 ).

24. La suspensión de garantías constituye también una situación excepcional, según la cual resulta lícito para el gobierno aplicar determinadas medidas restrictivas a los derechos y libertades que, en condiciones normales, están prohibidas o sometidas a requisitos más rigurosos. Esto no significa, sin embargo, que la suspensión de garantías comporte la suspensión temporal del Estado de Derecho o que autorice a los gobernantes a apartar su conducta de la legalidad a la que en todo momento deben ceñirse. Estando suspendidas las garantías, algunos de los límites legales de la actuación del poder público pueden ser distintos de los vigentes en condiciones normales, pero no deben considerarse inexistentes ni cabe, en consecuencia, entender que el gobierno esté investido de poderes absolutos más allá de las condiciones en que tal legalidad excepcional está autorizada. Como ya lo ha señalado la Corte en otra oportunidad, el principio de legalidad, las instituciones democráticas y el Estado de Derecho son inseparables ( cf. **La expresión " leyes " en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos**, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6, párr. 32 ).

25. No es el propósito de la Corte hacer un desarrollo teórico sobre la relación entre derechos y garantías. Basta señalar qué debe entenderse por garantía en el sentido en que el término está utilizado por el artículo 27.2. Las garantías sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho. Como los Estados Partes tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona, también tienen la de proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías ( art. 1.1 ), vale decir, de los medios idóneos para que los derechos y libertades sean efectivos en toda circunstancia.

26. El concepto de derechos y libertades y, por ende, el de sus garantías, es también inseparable del sistema de valores y principios que lo inspira. En una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros.

27. Como ha quedado dicho, en condiciones de grave emergencia es lícito suspender temporalmente ciertos derechos y libertades cuyo ejercicio pleno, en condiciones de normalidad, debe ser respetado y garantizado por el Estado pero, como no todos ellos admiten esa suspensión transitoria, es necesario que también subsistan " las garantías judiciales indispensables para ( su ) protección ". El artículo 27.2 no vincula esas garantías judiciales a ninguna disposición individualizada de la Convención, lo que indica que lo fundamental es que dichos procedimientos judiciales sean indispensables para garantizar esos derechos.

28. La determinación de qué garantías judiciales son "indispensables" para la protección de los derechos que no pueden ser suspendidos, será distinta según los derechos afectados. Las garantías judiciales " indispensables " para asegurar los derechos relativos a la integridad de la persona necesariamente difieren de aquellas que protegen, por ejemplo, el derecho al nombre, que tampoco se puede suspender.

29. A la luz de los señalamientos anteriores deben considerarse como indispensables, a los efectos del artículo 27.2, aquellos procedimientos judiciales que ordinariamente son idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos y libertades a que se refiere dicho artículo y cuya supresión o limitación pondría en peligro esa plenitud.

30. Las garantías deben ser no sólo indispensables sino judiciales. Esta expresión no puede referirse sino a medios judiciales idóneos para la protección de tales derechos, lo cual implica la intervención de un órgano judicial independiente e imparcial, apto para determinar la legalidad de las actuaciones que se cumplan dentro del estado de excepción.

31. Corresponde ahora determinar si, a pesar de que los artículos 25 y 7 no están mencionados en el 27.2, las garantías contenidas en los artículos 25.1 y 7.6, señaladas en la consulta sometida a la Corte, deben o no considerarse entre aquellas " garantías judiciales indispensables " para la protección de los derechos no susceptibles de suspensión.

32. El artículo 25.1 de la Convención dispone:

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

El texto citado es una disposición de carácter general que recoge la institución procesal del amparo, entendido como el procedimiento judicial sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de todos los derechos reconocidos por las constituciones y leyes de los Estados Partes y por la Convención. Puesto que todos los derechos son susceptibles de amparo, lo son también los que están señalados de manera expresa por el artículo 27.2 como no susceptibles de suspensión en situaciones de emergencia.

33. El habeas corpus en su sentido clásico, regulado por los ordenamientos americanos, tutela de manera directa la libertad personal o física contra detenciones arbitrarias, por medio del mandato judicial dirigido a las autoridades correspondientes a fin de que se lleve al detenido a la presencia del juez para que éste pueda examinar la legalidad de la privación y, en su caso, decretar su libertad. En la Convención este procedimiento aparece en el artículo 7.6 que dice:

Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

34. Si se examinan conjuntamente los dos procedimientos, puede afirmarse que el amparo es el género y el hábeas corpus uno de sus aspectos específicos. En efecto, de acuerdo con los principios básicos de ambas garantías recogidos por la Convención así como con los diversos matices establecidos en los ordenamientos de los Estados Partes, se observa que en algunos supuestos el hábeas corpus se regula de manera autónoma con la finalidad de proteger esencialmente la libertad personal de los detenidos o de aquéllos que se encuentran amenazados de ser privados de su libertad, pero en otras ocasiones el habeas corpus es denominado "amparo de la libertad" o forma parte integrante del amparo.

35. El hábeas corpus, para cumplir con su objeto de verificación judicial de la legalidad de la privación de libertad, exige la presentación del detenido ante el juez o tribunal competente bajo cuya disposición queda la persona afectada. En este sentido es esencial la función que cumple el hábeas corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su

desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

36. Esta conclusión se fundamenta en la experiencia sufrida por varias poblaciones de nuestro hemisferio en décadas recientes, particularmente por desapariciones, torturas y asesinatos cometidos o tolerados por algunos gobiernos. Esa realidad ha demostrado una y otra vez que el derecho a la vida y a la integridad personal son amenazados cuando el hábeas corpus es parcial o totalmente suspendido. Como lo manifestó el Presidente de la Comisión en la audiencia sobre esta consulta,

la Comisión está persuadida que, así como en el pasado reciente miles de desapariciones forzadas se hubieran evitado si el recurso de hábeas corpus hubiese sido efectivo y los jueces se hubieran empeñado en investigar la detención concurriendo personalmente a los lugares que se denunciaron como de detención, tal recurso ahora constituye el instrumento más idóneo no sólo para corregir con prontitud los abusos de la autoridad en cuanto a la privación arbitraria de la libertad, sino también un medio eficaz para prevenir la tortura y otros apremios físicos o psicológicos, como el destierro, castigo tal vez el peor, del que tanto se ha abusado en el subcontinente, donde millares de exiliados conforman verdaderos éxodos.

Estas torturas y apremios, como dolorosamente lo ha recordado la Comisión en su último informe anual, suelen ocurrir especialmente durante prolongados períodos de incomunicación, en los cuales el detenido carece de medios y recursos legales para hacer valer sus derechos. Es precisamente en estas circunstancias cuando el recurso de hábeas corpus adquiere su mayor importancia.

Quienes redactaron la Convención conocían estas realidades, lo que puede bien explicar por qué el Pacto de San José es el primer instrumento internacional de derechos humanos que prohíbe expresamente la suspensión de las "garantías judiciales indispensables" para la protección de los derechos que no pueden ser suspendidos.

37. Una pregunta adicional que cabe hacerse más allá de la consideración del hábeas corpus como una garantía judicial que protege derechos no susceptibles de suspensión según el artículo 27.2 es si tal procedimiento puede subsistir al mismo tiempo como medio de asegurar la libertad individual, aun bajo estado de excepción, a pesar de que el artículo 7 no está entre aquéllos que no pueden ser afectados en situaciones excepcionales.

38. Si la suspensión de garantías no debe exceder, como lo ha subrayado la Corte, la medida de lo estrictamente necesario para atender a la emergencia, resulta también ilegal toda actuación de los poderes públicos que desborde aquellos límites que deben estar precisamente señalados en las disposiciones que decretan el estado de excepción, aún dentro de la situación de excepcionalidad jurídica vigente.

39. La Corte debe destacar, igualmente, que si la suspensión de garantías no puede adoptarse legítimamente sin respetar las condiciones señaladas en el párrafo anterior, tampoco pueden apartarse de esos principios generales las medidas concretas que afecten los derechos o libertades suspendidos, como ocurriría si tales

medidas violaran la legalidad excepcional de la emergencia, si se prolongaran más allá de sus límites temporales, si fueran manifiestamente irracionales, innecesarias o desproporcionadas, o si para adoptarlas se hubiere incurrido en desviación o abuso de poder.

40. Si esto es así es desde todo punto de vista procedente, dentro de un Estado de Derecho, el ejercicio del control de legalidad de tales medidas por parte de un órgano judicial autónomo e independiente que verifique, por ejemplo, si una detención, basada en la suspensión de la libertad personal, se adecua a los términos en que el estado de excepción la autoriza. Aquí el hábeas corpus adquiere una nueva dimensión fundamental.

41. Cabe citar, al respecto, el fallo dictado en abril de 1977, en el caso número 1980, por la Cámara Federal de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal de la República Argentina, acogiendo un recurso de hábeas corpus:

Como se ha venido sosteniendo, no es dable admitir la tesis de que el Presidente de la República sería el único facultado para evaluar la situación de quienes se hallan detenidos a su disposición. Si bien es ajeno al ámbito de actividad jurisdiccional lo concerniente a cuestiones eminentemente políticas y no judiciales, no es menos cierto que compete al Poder Judicial de la Nación analizar en casos excepcionales como el presente la razonabilidad de las medidas que adopta el Poder Ejecutivo, lo que halla sustento en el propio artículo 23 de la Constitución Nacional y en los artículos 29 y 95 de la Ley Fundamental.

Debe también armonizarse el interés general y la libertad individual, de modo tal que no es posible siquiera suponer que quienes se hallan privados de su libertad a disposición del P. E., queden librados a su suerte y al margen de todo control por parte de los Jueces de la Nación, sea cual fuere el tiempo durante el cual se prolongue el arresto.

...

Frente a la necesidad de optar entre la libertad individual y la hipotética y no demostrada peligrosidad ( del detenido ), lo hacemos por la primera corriendo los riesgos que ello impone, en salvaguarda de un valor a que ningún argentino ha renunciado.

(Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Argentina, OEA/ Ser.L/V/II.49, doc. 19 del 11 de abril de 1980, pág. 252 ).

42. Los razonamientos anteriores llevan a la conclusión de que los procedimientos de hábeas corpus y de amparo son de aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática.

43. Por otra parte debe advertirse que aquellos ordenamientos constitucionales y legales de los Estados Partes que autoricen, explícita o implícitamente, la suspensión de los procedimientos de hábeas corpus o de amparo en situaciones de emergencia, deben considerarse incompatibles con las obligaciones internacionales que a esos Estados impone la Convención.

44. Por tanto, en respuesta a la pregunta de la Comisión Interamericana sobre la interpretación de los artículos 27.2, 25.1 y 7.6 de la Convención,

**LA CORTE ES DE OPINIÓN,**

por unanimidad

que los procedimientos jurídicos consagrados en los artículos 25.1 y 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no pueden ser suspendidos conforme al artículo 27.2 de la misma, porque constituyen garantías judiciales indispensables para proteger derechos y libertades que tampoco pueden suspenderse según la misma disposición.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en la sede de la Corte en San José, Costa Rica, el día 30 de enero de 1987.

Thomas Buergenthal  
Presidente

Rafael Nieto Navia

Rodolfo E. Piza E.

Pedro Nikken

Héctor Fix - Zamudio

Héctor Gros Espiell

Jorge R. Hernández Alcerro

Charles Moyer  
Secretario

**Serie A: Fallos y Opiniones**  
**No. 9**

**OPINIÓN CONSULTIVA OC-9/87 DEL 6 DE OCTUBRE DE 1987**  
**GARANTÍAS JUDICIALES EN ESTADOS DE EMERGENCIA**  
**(ARTS. 27.2, 25 Y 8 CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS**  
**HUMANOS)**

**SOLICITADA POR EL GOBIERNO DE LA REPÚBLICA ORIENTAL DEL**  
**URUGUAY**

Estuvieron presentes:

Rafael Nieto Navia, Presidente  
Héctor Gros Espiell, Vicepresidente  
Rodolfo E. Piza E., Juez  
Thomas Buergenthal, Juez  
Pedro Nikken, Juez  
Héctor Fix-Zamudio, Juez

Estuvieron, además, presentes:

Charles Moyer, Secretario  
Manuel Ventura, Secretario Adjunto

**LA CORTE,**

integrada en la forma antes mencionada, emite la siguiente opinión consultiva:

1. El Gobierno de la República Oriental del Uruguay (en adelante "el Gobierno"), mediante comunicación del 17 de setiembre de 1986, sometió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos ( en adelante "la Corte") una solicitud de opinión consultiva sobre el alcance de la prohibición de suspender las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos mencionados en el artículo 27.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención" o "la Convención Americana").
2. El Gobierno solicitó a la Corte "que se interprete el alcance de la prohibición, contenida en la Convención, de suspender 'las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos'. Como incluso 'en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte' (art. 27.1) no es posible suspender las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos, el Gobierno del Uruguay desea, en especial, que la Corte dé su opinión en cuanto: a ) la determinación de cuáles son 'esas garantías judiciales indispensables', y b) la relación del artículo 27.2, en lo pertinente, con los artículos 25 y 8 de la Convención Americana".
3. Por nota de fecha 29 de octubre de 1986, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 52 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento"), la Secretaría solicitó observaciones escritas sobre el tema objeto de la presente consulta a todos los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos (en adelante "la OEA"), así como, por medio del Secretario General de ésta, a todos los órganos a que se refiere el Capítulo X de la Carta de la OEA.

4. Mediante télex de fecha 1 de abril de 1987, el Presidente solicitó al Gobierno comunicar a la Corte las consideraciones adicionales y motivaciones que tuvo en cuenta para solicitar la opinión consultiva, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 49.2.a ) del Reglamento. El Gobierno puso en conocimiento de la Corte esas consideraciones y motivaciones por medio de un télex fechado el 24 de abril de 1987 en el cual, entre otras cosas, se expresó:

Bajo circunstancias de normalidad institucional en sistemas democráticos de derecho donde se respetan y regulan los derechos humanos, la protección judicial acordada a través de la normativa interna recibe generalmente su consagración en la praxis de su ejercicio.

No ocurre lo propio, en aquellos sistemas o situaciones donde la conculcación de los derechos fundamentales alcanza no sólo su substancia sino también las garantías judiciales que, junto a ellos, existen y se han desarrollado.

La historia política de América Latina demuestra, como lo han reconocido la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su opinión consultiva OC-8 de 30 de enero de 1987, que es durante estados de excepción o de emergencia en que el no funcionamiento de estas garantías judiciales es más grave para la intangibilidad de los derechos que no pueden suspenderse, ni aún en tales situaciones.

5. También en esa misma fecha el Gobierno designó al Doctor Didier Operti, Director de la Consultoría Jurídica Diplomática de la Cancillería, como su Agente.

6. El Presidente de la Corte dispuso que las observaciones escritas y los documentos relevantes fueran presentados en la Secretaría antes del 26 de enero de 1987. Posteriormente este plazo fue extendido hasta el día 8 de junio de 1987.

7. La comunicación de la Secretaría fue respondida por los gobiernos de Bolivia y Panamá.

8. "The International Human Rights Law Group", "The International Commission of Jurists", el "Lawyers Committee for Human Rights" y "Amnesty International", organizaciones no gubernamentales, ofrecieron sus puntos de vista como *amicus curiae*.

9. La Corte convocó a una audiencia pública para el jueves 18 de junio de 1987, con el objeto de escuchar las opiniones de los Estados Miembros y de los órganos de la OEA sobre la solicitud de opinión consultiva, audiencia que fue suspendida a pedido del Gobierno mediante télex de fecha 12 de junio de 1987.

10. Por télex del 22 de setiembre de 1987, el Gobierno hizo, con referencia a la suspensión de la audiencia pública prevista para el día 18 de junio de 1987 y al télex del Presidente de la Corte, de fecha 16 de junio de 1987, las siguientes precisiones:

1. En cuanto al alcance de la consulta efectuada por el Gobierno uruguayo el mismo refiere, estrictamente, a la interpretación de la expresión " garantías judiciales indispensables ", que emplea el artículo 27, ordinal 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y su relación con los artículos 25 y 8 de ésta.

2. La determinación de tal alcance en el ámbito del derecho internacional y en particular de la propia Convención Americana, es a juicio del Gobierno uruguayo, sin perjuicio del que corresponde al propio orden jurídico constitucional del Estado consultante y a la calidad de Estado democrático de derecho de éste.

11. El télex citado no modifica los términos de la consulta tal como fueron originariamente planteados, puesto que el párrafo 1 constituye la reiteración de las preguntas formuladas y el párrafo 2 se limita a dejar a salvo un criterio del Gobierno sobre el cual no se pide opinión.

I



## **PROCEDIMIENTO**

12. La audiencia pública convocada para el 18 de junio de 1987 fue suspendida a solicitud del Gobierno. Como el mismo Gobierno ya hizo llegar por télex las precisiones que ha juzgado necesario poner en conocimiento de la Corte, ésta estima que no tiene objeto convocar una nueva audiencia y que debe pasar, sin más, a considerar la opinión solicitada.

## **II**

### **ADMISIBILIDAD**

13. Esta consulta ha sido sometida a la Corte por el Gobierno, de acuerdo con la potestad que le otorga el artículo 64.1 de la Convención. El Uruguay es un Estado Miembro de la OEA y, por tanto, tiene el derecho de solicitar a la Corte opiniones consultivas.

14. La segunda pregunta del Gobierno está específicamente referida a la interpretación de normas de la Convención, como es la relación entre los artículos 27.2 y 25 y 8 de la misma. Por tanto, la solicitud se encuadra en la materia que puede ser objeto de un pedido de opinión consultiva, es decir, "la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados Americanos" (art. 64.1).

15. La Corte estima, en consecuencia, que la solicitud cumple las exigencias para ser considerada admisible.

16. Los términos en que está formulada la consulta y las consideraciones que, según el Gobierno, la han originado, ponen en evidencia que lo sometido a la Corte es una cuestión jurídica que no estaría referida, específica y concretamente, a ningún contexto particular. La Corte reconoce que circunstancias de esa naturaleza pudieran, en ciertos casos, conducirla a hacer uso de sus facultades permisivas, implícitas en su competencia consultiva, para abstenerse de responder una consulta formulada en tales términos ("Otros tratados" objeto de la función consultiva de la Corte (Art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982. Serie A No. 1, párr. 30 y El hábeas corpus bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos ), Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No. 8, párr. 10 ). En efecto, la competencia consultiva de la Corte constituye, como ella misma lo ha dicho, "un método judicial alternativo" (Restricciones a la pena de muerte (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre Derechos Humanos ), Opinión Consultiva OC-3/83 del 8 de setiembre de 1983. Serie A No. 3, párr. 43 ) para la protección de los derechos humanos internacionalmente reconocidos, lo que indica que esa competencia no debe, en principio, ejercitarse mediante especulaciones puramente académicas, sin una previsible aplicación a situaciones concretas que justifiquen el interés de que se emita una opinión consultiva.

17. Sin embargo, el tema planteado en la consulta formulada por el Gobierno se vincula con una situación jurídica, histórica y política precisa, ya que el problema de los estados de excepción o de emergencia, de los derechos humanos en esas situaciones y de las garantías judiciales indispensables en tales momentos, es un asunto crítico en la materia de los derechos humanos en América. En esa perspectiva, la Corte entiende que su respuesta a la consulta planteada, puede prestar una utilidad concreta dentro de una realidad en la cual los principios que informan el sistema han sido a menudo objeto de cuestionamiento. Por ello no encuentra razón, en este caso, para abstenerse de absolver la consulta. Por consiguiente, la admite y pasa a responderla.

## **III**

### **FONDO DEL ASUNTO**

18. La solicitud del Gobierno se refiere al artículo 27 de la Convención que dice:

Artículo 27. Suspensión de Garantías

1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 ( Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica ); 4 ( Derecho a la Vida ); 5 ( Derecho a la Integridad Personal ); 6 ( Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre ); 9 ( Principio de Legalidad y de Retroactividad ); 12 ( Libertad de Conciencia y de Religión ); 17 ( Protección a la Familia ); 18 ( Derecho al Nombre ); 19 ( Derechos del Niño ); 20 ( Derecho a la Nacionalidad ), y 23 ( Derechos Políticos ), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

3. Todo Estado Parte que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en la presente Convención, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión.

#### 19. Dice el Gobierno:

3. El Gobierno del Uruguay demanda que se interprete el alcance de la prohibición, contenida en la Convención, de suspender "las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos".

Como incluso "en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado Parte" (art. 27.1) no es posible suspender "las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos", el Gobierno del Uruguay desea, en especial, que la Corte dé su opinión en cuanto: a ) la determinación de cuáles son "esas garantías judiciales indispensables", y b ) la relación del art. 27.2, en lo pertinente, con los arts. 25 y 8 de la Convención Americana.

20. La Corte examinará en primer lugar qué son, de conformidad con la Convención, "las garantías judiciales indispensables" a las que alude el artículo 27.2 de la misma. A este respecto, en anterior ocasión, la Corte ha definido, en términos generales, que por tales garantías deben entenderse "aquellos procedimientos judiciales que ordinariamente son idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos y libertades a que se refiere dicho artículo (27.2) y cuya supresión o limitación pondría en peligro esa plenitud" (El hábeas corpus bajo suspensión de garantías, supra 16, párr. 29 ). Asimismo ha subrayado que el carácter judicial de tales medios "implica la intervención de un órgano judicial independiente e imparcial, apto para determinar la legalidad de las actuaciones que se cumplan dentro del estado de excepción" (Ibid., párr. 30 ).

21. Del artículo 27.1, además, se deriva la necesidad genérica de que en todo estado de excepción subsistan medios idóneos para el control de las disposiciones que se dicten, a fin de que ellas se adecúen razonablemente a las necesidades de la situación y no excedan de los límites estrictos impuestos por la Convención o derivados de ella.

22. La Convención proporciona otros elementos de juicio para precisar las características fundamentales que deben tener las garantías judiciales. El punto de partida del análisis debe ser la obligación que está a cargo de todo Estado Parte en la Convención de "respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y (de) garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción" (art. 1.1). De esa obligación general se deriva el derecho de toda persona, prescrito en el artículo 25.1, "a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra

actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención".

23. Como ya lo ha señalado la Corte, el artículo 25.1 de la Convención es una disposición de carácter general que recoge la institución procesal del amparo, como procedimiento sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de los derechos fundamentales (El habeas corpus bajo suspensión de garantías, supra 16, párr. 32 ). Establece este artículo, igualmente, en términos amplios, la obligación a cargo de los Estados de ofrecer, a todas las personas sometidas a su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales. Dispone, además, que la garantía allí consagrada se aplica no sólo respecto de los derechos contenidos en la Convención, sino también de aquéllos que estén reconocidos por la Constitución o por la ley. De donde se concluye, a fortiori, que el régimen de protección judicial dispuesto por el artículo 25 de la Convención es aplicable a los derechos no susceptibles de suspensión en estado de emergencia.

24. El artículo 25.1 incorpora el principio, reconocido en el derecho internacional de los derechos humanos, de la efectividad de los instrumentos o medios procesales destinados a garantizar tales derechos. Como ya la Corte ha señalado, según la Convención

los Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (art. 25 ), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (art. 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (Casos Velásquez Rodríguez, Fairén Garbí y Solís Corrales y Godínez Cruz, Excepciones Preliminares, Sentencias del 26 de junio de 1987, párrs. 90, 90 y 92, respectivamente).

Según este principio, la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una transgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial.

25. Las conclusiones precedentes son válidas, en general, respecto de todos los derechos reconocidos por la Convención, en situación de normalidad. Pero, igualmente, debe entenderse que en la implantación del estado de emergencia - cualquiera que sea la dimensión o denominación con que se le considere en el derecho interno- no puede comportar la supresión o la pérdida de efectividad de las garantías judiciales que los Estados Partes están obligados a establecer, según la misma Convención, para la protección de los derechos no susceptibles de suspensión o de los no suspendidos en virtud del estado de emergencia.

26. Por consiguiente, es violatoria de la Convención toda disposición adoptada por virtud del estado de emergencia, que redunde en la supresión de esas garantías.

27. El artículo 8 de la Convención en su párrafo 1 señala que:

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

Este artículo, cuya interpretación ha sido solicitada expresamente, es denominado por la Convención "Garantías Judiciales", lo cual puede inducir a confusión porque en ella no se consagra un medio de esa naturaleza en sentido estricto. En efecto, el artículo 8 no contiene un recurso judicial propiamente dicho, sino el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales para que pueda hablarse de verdaderas y propias garantías judiciales según la Convención.

28. Este artículo 8 reconoce el llamado "debido proceso legal", que abarca las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial. Esta conclusión se confirma con el sentido que el artículo 46.2.a ) da a esa misma expresión, al establecer que el deber de interponer y agotar los recursos de jurisdicción interna, no es aplicable cuando

no exista en la legislación interna del Estado de que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados.

29. El concepto de debido proceso legal recogido por el artículo 8 de la Convención debe entenderse como aplicable, en lo esencial, a todas las garantías judiciales referidas en la Convención Americana, aun bajo el régimen de suspensión regulado por el artículo 27 de la misma.

30. Relacionado el artículo 8 con los artículos 7.6, 25 y 27.2 de la Convención, se concluye que los principios del debido proceso legal no pueden suspenderse con motivo de las situaciones de excepción en cuanto constituyen condiciones necesarias para que los instrumentos procesales, regulados por la Convención, puedan considerarse como garantías judiciales. Esta conclusión es aún más evidente respecto del hábeas corpus y del amparo, a los que la Corte se referirá en seguida y que tienen el carácter de indispensables para tutelar los derechos humanos que no pueden ser objeto de suspensión.

31. El artículo 7 ( Derecho a la Libertad Personal ) en su inciso 6 reconoce y regula el recurso de hábeas corpus. La Corte ha examinado detenidamente en otra opinión la cuestión del hábeas corpus como garantía no susceptible de suspensión. Dijo al respecto:

(E)s esencial la función que cumple el hábeas corpus como medio para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, para impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como para protegerla contra la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (El hábeas corpus bajo suspensión de garantías, supra 16, párr. 35).

32. En cuanto al amparo, contenido en el artículo 25.1 de la Convención, la Corte expresó en la mencionada opinión consultiva:

El texto citado (art. 25.1) es una disposición de carácter general que recoge la institución procesal del amparo, entendido como el procedimiento judicial sencillo y breve que tiene por objeto la tutela de todos los derechos reconocidos por las constituciones y leyes de los Estados Partes y por la Convención. Puesto que todos los derechos son susceptibles de amparo, lo son también los que están señalados de manera expresa por el artículo 27.2 como no susceptibles de suspensión en situaciones de emergencia (Ibid., párr. 32 ).

33. Refiriéndose a estas dos garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos no susceptibles de suspensión, la Corte concluyó que

los procedimientos de hábeas corpus y de amparo son de aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática (Ibid., párr. 42 ).

34. La Corte agrega que, además de lo expresado, existen otras garantías que resultan del artículo 29.c ) de la Convención que dice:

## Artículo 29. Normas de Interpretación

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

...

c ) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno.

35. La Corte ya se ha referido al Estado de Derecho, a la democracia representativa y al régimen de libertad personal y ha puntualizado cómo son consustanciales con el Sistema Interamericano y en particular con el régimen de protección de los derechos humanos contenido en la Convención (véase La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 66; La expresión "leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No. 6, párrs. 30 y 34 y El hábeas corpus bajo suspensión de garantías, supra 16, párr. 20 ). En esta oportunidad considera pertinente reiterar lo que sigue:

En una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros ( El hábeas corpus bajo suspensión de garantías, supra 16, párr. 26 ).

Estando suspendidas las garantías, algunos de los límites legales de la actuación del poder público pueden ser distintos de los vigentes en condiciones normales, pero no deben considerarse inexistentes ni cabe, en consecuencia, entender que el gobierno esté investido de poderes absolutos más allá de las condiciones en que tal legalidad excepcional está autorizada. Como ya lo ha señalado la Corte en otra oportunidad, el principio de legalidad, las instituciones democráticas y el Estado de Derecho son inseparables (Ibid., párr. 24; véase además La expresión "leyes", supra, párr. 32 ).

36. También dijo la Corte que la suspensión de garantías no debe exceder la medida de lo estrictamente necesario y que resulta

ilegal toda actuación de los poderes públicos que desborde aquellos límites que deben estar precisamente señalados en las disposiciones que decretan el estado de excepción... (El hábeas corpus bajo suspensión de garantías, supra 16, párr. 38 ).

(T)ampoco pueden apartarse de esos principios generales las medidas concretas que afecten los derechos o libertades suspendidos, como ocurriría si tales medidas violaran la legalidad excepcional de la emergencia, si se prolongaran más allá de sus límites temporales, si fueran manifiestamente irracionales, innecesarias o desproporcionadas, o si para adoptarlas se hubiere incurrido en desviación o abuso de poder (Ibid., párr. 39).

37. Así entendidas, las "garantías... que se derivan de la forma democrática de gobierno", a que se refiere el artículo 29.c ), no implican solamente una determinada organización política contra la cual es ilegítimo atentar (Ibid., párr. 20 ), sino la necesidad de que ella esté amparada por las garantías judiciales que resulten indispensables para el control de legalidad de las medidas tomadas en situación de emergencia, de manera que se preserve el Estado de Derecho (Ibid., párr. 40 ).

38. La Corte concluye que las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos humanos no susceptibles de suspensión, según lo dispuesto en el artículo 27.2 de la Convención, son aquellas a las que ésta se refiere expresamente en los artículos 7.6 y 25.1, consideradas dentro del marco y

según los principios del artículo 8, y también las inherentes a la preservación del Estado de Derecho, aun bajo la legalidad excepcional que resulta de la suspensión de garantías.

39. Naturalmente, cuando en un estado de emergencia el Gobierno no haya suspendido algunos derechos y libertades de aquéllos susceptibles de suspensión, deberán conservarse las garantías judiciales indispensables para la efectividad de tales derechos y libertades.

40. Debe reconocerse que no es posible ni sería aconsejable que la Corte, en la presente opinión consultiva, trate de dar una enumeración exhaustiva de todas las posibles "garantías judiciales indispensables " que no pueden ser suspendidas de conformidad con el artículo 27.2, que dependerá en cada caso de un análisis del ordenamiento jurídico y la práctica de cada Estado Parte, de cuáles son los derechos involucrados y de los hechos concretos que motiven la indagación. Desde luego y por las mismas razones, la Corte tampoco ha considerado en esta opinión las implicaciones de otros instrumentos internacionales ( art. 27.1 ) que pudieren ser aplicables en casos concretos.

41. En consecuencia

**LA CORTE,**

**ES DE OPINION,**

por unanimidad

1. Que deben considerarse como garantías judiciales indispensables no susceptibles de suspensión, según lo establecido en el artículo 27.2 de la Convención, el hábeas corpus (art. 7.6 ), el amparo, o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes ( art. 25.1 ), destinado a garantizar el respeto a los derechos y libertades cuya suspensión no está autorizada por la misma Convención.

por unanimidad

2. También deben considerarse como garantías judiciales indispensables que no pueden suspenderse, aquellos procedimientos judiciales, inherentes a la forma democrática representativa de gobierno ( art. 29.c ) ), previstos en el derecho interno de los Estados Partes como idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos a que se refiere el artículo 27.2 de la Convención y cuya supresión o limitación comporte la indefensión de tales derechos.

por unanimidad

3. Que las mencionadas garantías judiciales deben ejercitarse dentro del marco y según los principios del debido proceso legal, recogidos por el artículo 8 de la Convención.

Redactada en español e inglés, haciendo fe el texto en español, en la sede de la Corte en San José, Costa Rica, el día de octubre de 1987.

El Juez Jorge R. Hernández Alcerro participó en la discusión y votación preliminar de esta opinión consultiva pero no pudo suscribirla por estar ausente.