



Revista Jurídica

Dr. Mariano Gálvez

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Mariano Gálvez de Guatemala



ISSN: 2709-0655

3

Enero-Julio 2024



Revista Jurídica

Dr. Mariano Gálvez

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Mariano Gálvez de Guatemala



3

Enero-Julio 2024



Revista Jurídica **Dr. Mariano Gálvez**

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Mariano Gálvez de Guatemala

Campus Central 3a. Avenida 9-00 zona 2,
Interior Finca El Zapote
Ciudad de Guatemala, Guatemala, C.A.
www.umg.edu.gt

Autoridades Universitarias

Rector:	Dr. Carlos Federico Cárdenas Castellanos
Decano:	MA Luis Antonio Ruano Castillo
Directora Posgrados en Derecho:	Dra. Mirna Valenzuela

Enero-Julio 2024
Guatemala, Julio de 2024
ISSN: 2709-0655

Los contenidos de la presente publicación buscan expandir el debate académico y, como tal, algunos artículos podrían ser polémicos y explorar temas desde perspectivas disruptoras. En todo caso la Universidad Mariano Gálvez y la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales no son responsables por las opiniones emitidas por los autores de los artículos. Todo el material de la revista puede ser usado gratuitamente siempre que se solicite permiso por escrito y se hagan las citas correspondientes.

Distribución sin fines de lucro.

Diseño e impresión:

Editorial
**Servi
prensa**
3a. avenida 14-62, zona 1
PBX: (502) 2245-8888
www.serviprensa.com

Portada y Diagramación: Suheidy Felipe
Revisión de textos: Jaime Bran

Esta revista fue impresa en noviembre de 2024.
La publicación consta de 500 ejemplares en papel couché 80 gramos.

Consejo Editorial

Decano y Presidente del Consejo	MA Luis Antonio Ruano Castillo
Directora de Maestrías en Derecho	Dra. Mirna Lubet Valenzuela
Director de la Revista y Editor Jefe	Dr. Mario René Mancilla Barillas
Secretaria:	Licda. Andrea Valeska Arriaza

Consejo Científico

MSc. Pablo Bonilla
Dr. Saúl González
MA Karla Troccoli
MA Claudia Leticia Yol
MA Pablo Bonilla
Dr. Juan Luis Cano
Dra. Cynthia Salazar
MA Lavinia Figueroa
Dr. Mario Ochoa Crocker

Autoría, intercambio y distribución

La Revista Jurídica Dr. Mariano Gálvez es la publicación académica oficial de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Mariano Gálvez, sin embargo, solo los autores son responsables de las opiniones, doctrinas o afirmaciones que realicen en sus aportes a la Revista.

La Revista está abierta a los intercambios con otras publicaciones científicas. Si está interesado en intercambios por favor escriba a revistajuridicadrmarianogalvez@miumg.edu.gt

La Revista Jurídica Dr. Mariano Gálvez se distribuye en formato impreso y en formato digital está disponible en <https://revistajuridica.umg.edu.gt/>.

Presentación

Como Decano y Presidente del Consejo Editorial, es un honor para mí presentarles este nuevo número de la Revista Jurídica Dr. Mariano Gálvez, el tercero de la serie. Esta publicación, que poco a poco se va consolidando como un referente en el ámbito jurídico guatemalteco, continúa brindándonos análisis profundos y actualizados sobre temas de gran relevancia para nuestra sociedad.

En esta edición, los autores nos ofrecen una amplia gama de perspectivas sobre asuntos que van desde los fundamentos del derecho constitucional hasta los desafíos que enfrenta nuestro sistema penitenciario. Cada artículo es una invitación a la reflexión y al debate, y representa un valioso aporte al conocimiento jurídico.

Comenzaremos destacando el artículo del Dr. René Arturo Villegas Lara sobre el precedente constitucional vinculante. El autor realiza un análisis exhaustivo de este concepto fundamental en el derecho constitucional y sus implicaciones para nuestro sistema jurídico. Seguidamente, el Maestro Omar A. Morales Lurssen nos presenta un estudio comparativo sobre la figura de la agencia en diferentes sistemas jurídicos. Este trabajo nos permite comprender mejor las particularidades de esta figura jurídica y su importancia en el ámbito comercial. La contribución del licenciado Omar, además, nos reta a leer documentos académicos en otros idiomas, un requisito esencial para el avance de la ciencia jurídica contemporánea.

El doctorando Gustavo Adolfo Coz Juárez nos ofrece un análisis de la evolución de la justicia penal en Guatemala, destacando los avances logrados y los desafíos pendientes.

Por su parte, el Dr. Mario Peña Chacón nos introduce al Acuerdo de Escazú, un instrumento internacional de gran relevancia para la protección del medio ambiente, los derechos humanos y los defensores ambientales.

Finalmente, el Maestro Pablo Fernando Dávila Ruíz aborda un tema de gran actualidad: la situación de las personas con identidades de género diversas en el sistema penitenciario guatemalteco.

Además de estos destacados artículos, esta edición incluye una sección dedicada a la historia constitucional, con la presentación de las constituciones de Bayona de 1808 y de Cádiz de 1812. Estos instrumentos, poco estudiados en Guatemala, son esenciales tanto para comprender la historia de nuestro derecho constitucional en general como para analizar las figuras e instituciones constitucionales actuales.

Como se puede observar, este nuevo número de la revista abarca una amplia gama de temas de gran interés para la comunidad jurídica. Los autores, todos ellos reconocidos expertos en sus respectivos campos, nos ofrecen análisis rigurosos y propuestas innovadoras.

Deseo expresar mi agradecimiento a todos los autores por sus valiosas contribuciones y al equipo editorial por su dedicación y profesionalismo.

Los invito a todos a leer esta nueva edición de la *Revista Jurídica Dr. Mariano Gálvez* y a participar en el debate sobre los temas que aquí se presentan. Estoy seguro de que encontrarán en ella una fuente de conocimiento y reflexión que enriquecerá su práctica profesional.

MA Luis Antonio Ruano Castillo
Decano



Contenido

Presentación	5
El precedente constitucional vinculante, la doctrina legal y la cosa juzgada constitucional	9
<i>René Arturo Villegas Lara</i>	
Comparative study on Agency: Definition and the relationship between Principal and Agent	29
<i>Omar A. Morales Lurssen</i>	
Metamorfosis de la justicia penal guatemalteca	43
<i>Gustavo Adolfo Coz Juárez</i>	
El Acuerdo de Escazú, un instrumento de última generación	53
<i>Mario Peña Chacón</i>	
El sistema penitenciario guatemalteco frente a las expectativas de la ideología de género	57
<i>Pablo Fernando Dávila Ruíz</i>	
Sección Documentos Históricos	69
Constitución de Bayona de 1808	69
Constitución de Cádiz de 1812	89



El precedente constitucional vinculante, la doctrina legal y la cosa juzgada constitucional

René Arturo Villegas Lara¹
Universidad Mariano Gálvez de Guatemala

Resumen

En la doctrina procesal constitucional se estudia el precedente constitucional vinculante como el efecto jurisprudencial que se crea por medio de los actos de los tribunales constitucionales de superior jerarquía. En Guatemala no se utiliza el término precedente, sino doctrina legal; y esta se da en materia procesal civil y en materia constitucional. El precedente o doctrina legal no equivale a la cosa juzgada, siendo necesario establecer las diferencias.

Palabras clave: precedente constitucional vinculante, doctrina legal y cosa juzgada.

Introducción

En las distintas familias en que se agrupan los ordenamientos jurídicos de los Estados, según el texto de René David, sobre los Sistemas Jurídicos Contemporáneos, en cada uno de ellos existe preeminencia de una u otra fuente formal del derecho, que es a la que se le da mayor importancia y se le considera como el origen primario del Derecho.

En el llamado derecho continental europeo, que es un derecho escrito de origen romano germánico, el derecho se nos presenta como derecho escrito en donde la ley es la fuente del ordenamiento jurídico, de manera que el Estado, por la vía de la legislación, tiene el monopolio de la producción de las normas jurídicas, emitiendo leyes generales y abstractas que se aplican siguiendo el paradigma del positivismo jurídico. En esta corriente de la prevalencia de la ley, debemos ubicar al ordenamiento jurídico

¹ Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional en las universidades Mariano Gálvez y de San Carlos de Guatemala.

de Guatemala, pues el artículo 2 de los Preceptos Fundamentales de la Ley del Organismo Judicial, prescribe que la ley es la fuente del ordenamiento jurídico y que la jurisprudencia la complementará.

En cuanto a la costumbre, esta misma norma dice que rige solo en defecto de ley aplicable o por delegación de la ley, siempre que no sea contraria a la moral, al orden público y que resulte probada. Sin embargo, de acuerdo con la protección constitucional que se otorga a la identidad cultural de los pueblos originarios que conforman la sociedad guatemalteca, el derecho consuetudinario indígena o costumbre debe ser reconocido como parte de esa identidad, pues el derecho es cultura y ese es el espíritu establecido en el contexto de la Constitución Política, de manera que nos rige un pluralismo jurídico.

La otra familia conocida en el mundo jurídico comparado es el *common law*, que tiene su origen en la antigua Inglaterra y de ahí se extendió al sistema jurídico de los Estados Unidos de América, en donde la normatividad jurídica se manifiesta en las decisiones jurisprudenciales o actos de decisión de los jueces, de manera que la fuente formal de mayor jerarquía en los ordenamientos que forman esta familia jurídica se encuentra en la función judicial o actividad jurisdiccional, y no necesariamente en la función legislativa, porque su línea filosófica y política es el realismo jurídico. Y decimos que no necesariamente tenemos que seguir lo que los jueces dicen, porque la preeminencia de la jurisprudencia no significa que en los ordenamientos que integran la familia del *common law* no existan leyes escritas; de hecho existen muchas de ellas, pero el sentido o significado de sus normas no está en los textos escritos de las leyes, sino en la manera en que los jueces las interpretan y aplican al resolver los casos concretos.

La teoría del precedente vinculante, que es un producto de la función jurisdiccional, se ha dado especialmente en los Estados Unidos de América, no obstante que su estructura político administrativa es de carácter federal y cada Estado federado tiene su propio ordenamiento, siempre concordante con el derecho federal. De esta manera, en este país el origen de las normas no se encuentra en la función legislativa sino en la función jurisprudencial, que es la que rige en las relaciones intersubjetivas. El llamado precedente vinculante, como expresión de normas jurídicas, es de particular importancia en todo ordenamiento que, como ya dijimos, se deriva del *common law*, y de aquí ha sido exportado a los sistemas de derecho escrito de origen romano germánico, como lo es el de Guatemala; solo que en estos sistemas, al precedente vinculante, por lo menos en el nuestro, se le conoce con el nombre de doctrina legal, que es el derecho interpretado de manera reiterada y en casos similares. Al respecto de la formación del precedente, dice el profesor Amaya (s.f.):

La doctrina del *stare decisis* se formó originalmente en la rama del *common law*, y en la regla general conforme a la cual, cuando un punto de derecho ha sido fijado por una resolución judicial, en un caso concreto sometido a la jurisdicción de un juez o tribunal, se convierte ipso jure en un precedente normativo que debe ser acatado, en casos similares subsecuentes, por el mismo tribunal que lo estableció o por cualquier otro de rango inferior que esté subordinado a la autoridad de aquel" (P.2).

El profesor José Puig Brutau (2024) al prologar la obra del profesor de Harvard, Roscoe Pound *Las Grandes Tendencias del Pensamiento Jurídico*, cita al profesor J. Ch. Gray, de la Universidad de Harvard, “quien negaba que la legislación pudiese ser fuente del Derecho, pues, según afirmó, hasta que una ley no ha pasado por el tamiz de la jurisprudencia de los tribunales, no constituye parte verdadera del Derecho” (1950: p. XXXII)

En el *common law*, pues, la fuente primaria del sentido del derecho son los fallos de los jueces y la jurisprudencia, como consecuencia de esa función, es la fuente primaria, pues las leyes, por su generalidad y su abstracción, no les son útiles a los juristas formados en un sistema jurisprudencial que siente temor por las ideas abstractas que flotan en el aire.

En un sistema jurisprudencial es común recurrir al llamado precedente vinculante, para encontrarle solución a un caso concreto con base en otro ya resuelto y que son similares. La utilización del precedente vinculante como se le conoce en la doctrina, tiene mucha importancia en la práctica jurídica y es fuente del Derecho, no solo porque así se establece en el artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial, sino porque juzgada analíticamente como jurisprudencia en forma de doctrina legal, que es el nombre que aquí le damos al llamado precedente vinculante, que es realmente una fuente del orden jurídico, pues crea normas que la autoridad debe respetar y los destinatarios pueden alegarla en sus pretensiones judiciales cuando hay similitud entre un nuevo caso y otro igual que ya fue resuelto. De esta manera la jurisprudencia no es complementaria como se afirma en nuestro ordenamiento jurídico, sino es una fuente creadora de normas jurídicas que se aplican y sirven para resolver casos iguales, aunque su cobertura sea débil en algún sentido porque rige mientras el precedente no sea abandonado o modificado.

Para Rubén Sánchez Gil (2018), con respecto al precedente constitucional y el precedente en general, dice lo siguiente:

El precedente en general es una creación del sistema jurídico anglosajón que paulatinamente se ha incorporado en la práctica de los tribunales. Consiste en una decisión que se toma como modelo para resolver un caso ajeno el cual ya se resolvió, por la semejanza que existe entre sus elementos esenciales; y aunque guarda algunos rasgos similares con la cosa juzgada, se distinguen de esta en que proviene de una resolución definitiva y permanente de los derechos y obligaciones de las partes contendientes, (mientras que) el precedente es solamente un criterio que sirve de principio para resolver un caso diferente, bajo la condición de que le resulte aplicable por su semejanza conforme al principio de igualdad, que no implica prejuzgar en el caso sub judice. En este sentido, resulta trascendente la adhesión de los jueces posteriores o de inferior jerarquía al anterior criterio que los vincula por la fuerza del principio stare decisis. (Así está dicho). (p.p.620-621).

En nuestro ordenamiento jurídico el precedente vinculante es denominado doctrina legal y está normada en el Código Procesal Civil y Mercantil, artículo 621, al prescribir que procede la casación de fondo cuando existe violación, aplicación indebida o interpretación errónea de las leyes o doctrina legal. Agrega el Código mencionado en el artículo 627 que “... si se alegare infracción de doctrina legal, deben citarse, por lo menos, cinco fallos uniformes del Tribunal de Casación que enuncien un mismo criterio, en casos similares, y no interrumpidos por otro en contrario”.

Esta doctrina legal, de la que habla la ley procesal civil y mercantil en Guatemala, es lo que la doctrina constitucional conoce y estudia con el nombre de precedente vinculante; y de este Código, por el tiempo en que ambas leyes fueron promulgadas, se trasladó a las disposiciones procesales de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, al prescribir la existencia de la doctrina legal en materia constitucional, artículo 43, en donde se dice:

La interpretación de las normas de la Constitución y de otras leyes contenidas en las sentencias de la Corte de Constitucionalidad, sientan doctrina legal que debe respetarse por los tribunales al haber tres fallos contestes de la misma Corte. Sin embargo, la Corte de Constitucionalidad podrá separarse de su propia jurisprudencia, razonando la innovación, la cual no es obligatoria para los otros tribunales, salvo que lleguen a emitirse tres fallos sucesivos contestes en el mismo sentido.

Por la forma en que están redactadas las disposiciones legales citadas, se advierte que las normas jurídicas que como doctrina legal crea la jurisprudencia civil o constitucional, se producen de manera distinta, aunque con iguales efectos procesales. Tienen en común que en ambos casos la doctrina legal proviene de procesos que conocen los tribunales de mayor jerarquía: la Corte Suprema de Justicia y la Corte de Constitucionalidad; que proviene de casos ya resueltos; y que sirve para resolver casos de pretensiones posteriores ante las cuales hay similitud de partes, objeto y causa de pedir.

Ahora bien, observemos que la función jurisdiccional constitucional son tres fallos reiterados los que generan la doctrina legal, mientras que en materia de casación se necesitan cinco fallos reiterados. Estas normas de fuente jurisprudencial pueden ser modificadas o abandonadas por disposición del mismo órgano que las creó. No sucede cosa igual en la vida o vigencia de las normas de fuente legislativa, porque estas están sujetas a la voluntad del legislador, al debate político y siguiendo un proceso de creación normativa que está prescrito en la Constitución Política. En resumen, la institución de doctrina legal de nuestro ordenamiento jurídico es lo que se conoce en la doctrina como precedente vinculante.

En la estructura de las sentencias que dicta la Corte Suprema de Justicia al resolver un recurso de casación, o las que emite la Corte de Constitucionalidad, sin referirnos a la diversas clases de sentencias, las altas cortes, como intérpretes máximos de las normas legales o constitucionales, en su esencia, poseen dos elementos importantes: a) El *obiter dictum*, que son las consideraciones que el juzgador hace antes de resolver; y, b) La *ratio decidendi* (razón de decidir), o sea el argumento básico que motiva lo que se resuelve en el caso discutido.

Y aquí surge una pregunta importante: ¿Dónde radica la doctrina legal o de dónde se extrae la esencia de la sentencia? Podemos afirmar que la doctrina legal se encuentra en la *ratio decidendi*.

Existen sentencias aisladas de casos en donde no se da la reiteración de criterios interpretativos; pero, por no reunir los presupuestos que requiere la ley para que se dé la doctrina legal, ya que no ha habido pretensiones anteriores similares con la misma razón de decidir, entonces a estos fallos se les conoce como precedentes persuasivos, porque no obligan. Son las sentencias de los demás tribunales de primera instancia, de las Salas de Apelaciones e incluso, las de los tribunales de casación o de constitucionalidad, porque no reúnen los requisitos para ser

doctrina legal o precedente vinculante. Incluso, el jurista italiano Taruffo dice que un fallo aislado no podría ser precedente porque no le precede nada.

La explicación de cómo se da la doctrina legal o precedente vinculante, varía de un ordenamiento jurídico a otro, porque en algunos de ellos una sola sentencia vincula en su esencia para resolver casos similares posteriores. Pero, en Guatemala, se necesitan varios casos reiterados en un mismo sentido: tres en materia constitucional y cinco en materia de casación.

Algunos juristas, como el profesor argentino Rodolfo Vigo (2021) expresó en una conferencia dictada en la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, que tanto los llamados precedentes vinculantes como los persuasivos, son vinculantes; criterio que hace extensivo el carácter de jurisprudencia vinculante a todos los fallos de los jueces; pero, ese criterio no es aplicable en nuestro ordenamiento, porque hay normas expresas de reconocimiento, en el sentido de Hart, que solo a la doctrina legal que es consecuencia de fallos reiterados, se le reconoce fuerza obligatoria, no así a los persuasivos o fallos no reiterados. Se les llama persuasivos porque los demás órganos jurisdiccionales pueden o no tomarlos en cuenta para dictar sus resoluciones. No obstante, esta particularidad no sucede en el modelo difuso de los Estados Unidos de América, pues allí un solo fallo se considera precedente vinculante, por lo que no puede hablarse de fallos persuasivos.

No obstante, advertimos que el término “precedente” sí se utiliza en nuestro sistema legal; y es en la Ley Orgánica del Congreso de la República de Guatemala, pues el artículo 5º, dice: “Interpretación. La presente ley se aplicará e interpretará de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, la Ley del Organismo Judicial y los precedentes que apruebe el pleno del Congreso.”

Sobre el contenido de este artículo de la Ley Orgánica del Congreso, el maestro Luís Eduardo López Ramos (2016), en su libro sobre dicha ley con anotaciones de jurisprudencia, cita la sentencia del 14 de julio de 2025 de la Corte de Constitucionalidad, Expediente 3016- 2013, en donde se dijo que esos precedentes forman parte de la *interna corporis* del Congreso, con trascendencia externa y obligatoria, en el entendido de que estos precedentes legislativos no pueden contrariar a la Constitución y están sujetos al control de constitucionalidad. (p.13)

Al leer las normas del Código Procesal Civil y Mercantil y las de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, la doctrina legal no la encontramos en cualquier fallo dictado por la Corte Suprema o por la Corte de Constitucionalidad, pues es la reiteración del sentido que se le da a las normas aplicadas, lo que permite resolver de la misma forma en casos posteriores utilizando la doctrina legal, siempre que no haya sido abandonada o modificada. Así, conforme a nuestro ordenamiento jurídico ordinario, puede haber doctrina legal en materia civil, en materia mercantil y en materia contencioso administrativo, con base en lo que establece el Código Procesal Civil y Mercantil y la Constitución Política de la República, que prescribe la procedencia del recurso de casación en materia contenciosa administrativa. En cuando a la jurisdicción constitucional, también se produce doctrina legal en la justicia constitucional, la que puede referirse a conflictos de cualquier materia del ordenamiento ordinario, en tanto se dé una contradicción de la norma infra-constitucional con la Constitución; o con una norma de derechos

humanos de fuente internacional, porque el modelo de control nacional de convencionalidad es difuso, el conflicto tiene la posibilidad de ser resuelto en definitiva por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Ya señalamos que la doctrina legal producida por las altas cortes, puede ser abandonada o el mismo tribunal que la creó apartarse de ella; pero, mientras eso no suceda, esta norma jurisprudencial debe considerarse como fuente de derecho jurisprudencial a que se refiere el artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial, porque tienen las características de generalidad, abstracción y coercibilidad, que es lo que caracteriza a una norma jurídica legislativa. Mientras la doctrina legal esté vigente, los tribunales inferiores y el mismo tribunal que la creó, están sujetos a su imperio; pero, su consistencia normativa está sujeta a las interpretaciones posteriores que haga el tribunal supremo que la estableció, ya sea por abandonarla o por modificarla, lo que es una diferencia con la forma en que las normas de legislación son modificadas o derogadas.

El profesor Rodolfo Vigo (2021), en la conferencia ya citada, dice que en aquellos casos en que la ley permite que una doctrina legal pueda ser abandonada o modificada, el Tribunal deberá ser muy prudente en hacerlo, porque la doctrina legal no es el criterio subjetivo del juzgador, sino del Tribunal como institución, de manera que, por seguridad jurídica, el hecho de que se cambie la composición de las titulares de la judicatura, no debiera ser determinante para cambiar la doctrina legal ya establecida, salvo que haya motivos suficientes y razonables que lo justifiquen.

Con respecto al cambio de la doctrina legal, pueden darse conflictos. En los tribunales de México sucedió un caso interesante, comentado por el profesor Miguel de Jesús Alvarado Esquivel (2011), sobre los efectos retroactivos de la jurisprudencia. En el caso referido se discutió la vigencia y efectos de una doctrina legal y si su cambio o abandono podía tener efecto retroactivo. El problema es que se planteó una pretensión con fundamento en una doctrina legal vigente; pero, resulta que en el transcurso del proceso, la Suprema Corte cambió la doctrina legal y eso perjudicaba a la parte que la había alegado. Entonces, la parte contraria, beneficiada con ese cambio, pidió que se declarara la falta de derecho en el accionante porque la doctrina que había alegado como fundamento de su demanda, había sido abandonada. Entonces, el demandante pidió amparo y alegó que las normas no tienen efecto retroactivo y que la doctrina legal es una norma. La acción de protección o amparo prosperó y el tribunal lo resolvió con lugar y de consiguiente determinó que el cambio de doctrina no podía perjudicar al litigante, dándole efecto ultra activo a una doctrina legal que había sido abandonada. Esta controversia provocó un fallo en el que se estableció que la resolución que modifica una doctrina legal: "(...) solo tiene eficacia para el futuro (eficacia prospectiva), es decir, para los medios de impugnación que se interpongan posteriormente al asunto que da lugar a la tesis que precisamente propicia la nueva dirección jurisprudencial". Y dice el profesor Alvarado Esquivel (2011): "...cuando un gobernado se acogió a una jurisprudencia que en su momento le resultaba obligatoria para interponer un medio de defensa, la interrupción de la jurisprudencia modificada no debe privarlo de la posibilidad de continuar su defensa en una instancia ya iniciada bajo el cobijo de la jurisprudencia anterior".

En cuanto a la costumbre, también es fuente formal del Derecho, porque, según la interpretación de diversas normas de la Constitución Política, se ha reconocido por los tribunales la existencia legal de la cultura indígena, y de que la sociedad guatemalteca es multicultural, multirracial y

multilingüe; y como el Derecho es una manifestación cultural, el Derecho consuetudinario indígena, como costumbre, es también fuente formal del orden jurídico, lo que ha sido aceptado por la jurisprudencia en Guatemala, tanto ordinaria como constitucional. Además, existen normas en el Código de Comercio y en el Código de Trabajo, en donde se reconoce a los usos, que es una modalidad de la costumbre, como fuente de derecho. Por lo anterior, el artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial en donde se identifican las fuentes del ordenamiento jurídico, debe interpretarse de manera contextual, pues a la par de la ley se encuentra la doctrina legal, como expresión de normas jurídicas aplicables a nuevos casos similares a otros ya resueltos, con base en el principio de igualdad ante la ley.

Cabe agregar que como la sentencia que dicta el tribunal de casación, conoce de los asuntos en donde es viable este remedio, en esas ramas también podemos encontrar doctrina legal. En cuanto a la Corte de Constitucionalidad, puede crear doctrina legal en cualquier materia, porque la justicia constitucional concentrada está diseñada para resolver todas las antinomias de las normas ordinarias del ordenamiento al ser confrontada con la Constitución. Nos referimos a la justicia constitucional que se lleva a cabo dentro del modelo concentrado, porque en el modelo difuso no es posible que se dé doctrina legal.

Antecedentes teóricos de la doctrina legal o precedente vinculante en la doctrina

El profesor Roger Rodríguez Santander, de la Universidad Católica del Perú, afirma que la idea de considerar al precedente como fuente formal del orden jurídico, fue aceptada por los seguidores del Derecho latino o romano germánico, no obstante que en estos la fuente primaria del derecho es la ley. A lo anterior se suma la conocida fragmentación del poder político en tres funciones: la legislativa, la ejecutiva y la judicial, de manera que atribuirle funciones normativas a un órgano jurisdiccional por medio del precedente, podría pensarse que es un acto contrario a la división del ejercicio del poder en un sistema republicano. Este sería el punto de vista del positivismo jurídico, que el constitucionalismo actual trata de superar. La frase del profesor argentino Bulygin es lapidaria: “Los jueces no pueden decir más que lo que dice la ley”. Pero, esta frase no se aplica a la doctrina legal porque en esta lo que dice el juzgador nace de un acto de interpretación y aplicación de la ley.

Este culto al ejercicio del poder político por medio de tres organismos tiene su origen en la Revolución Francesa y especialmente en la doctrina de la división de poderes que expresó Montesquieu en su obra *El espíritu de las leyes*, al decir que los jueces son la boca muda que pronuncia las palabras de la ley; pero, los comentaristas de esta doctrina de la división del ejercicio del poder, afirman que lo que en verdad quería expresar Montesquieu, no es que el juez sea un simple repetidor mecánico del texto legal, sino que el poder de sentenciar debe ser ajeno a los poderes Legislativo y Ejecutivo; que los poderes actúan de manera independiente y que entre los mismos no hay subordinación como reza nuestro texto constitucional.

En la actualidad la interpretación de la ley con base en su generalidad y abstracción es una idea que algunas corrientes consideran superada por la necesidad de tomar en cuenta los valores y principios que orientan a los ordenamientos jurídicos, para proteger los derechos fundamentales de las personas, los que, para algunos teóricos del derecho, deben ser las directrices que el juzgador debe tomar en cuenta para solucionar un caso concreto y no atenerse a la supuesta racionalidad del legislador, que se supone se encuentra en la literalidad de la ley. Al respecto, dice el profesor Rodríguez Santander (2007):

“La realidad demuestra que (la) supuesta generalidad racional (de la ley) ha pasado a ser un mito frente a los intereses (buenos o malos) cada vez más particulares, muchas veces provenientes de la sociedad corporativa; demuestra que hoy más que nunca se requiere de un control que fije adecuadamente los límites de la potestad legislativa, de forma tal que se evite que traduzca los acomodos de los poderes de turno (públicos o privados) y se logre que los contenidos de la ley pasen a ser verdaderas conquistas de quienes no tienen oportunidad de ser escuchados” (p.17)

En la historia del Derecho ha existido un rechazo a la jurisprudencia como fuente de creación normativa y este rechazo viene desde hace muchos años y se utilizan las mismas argumentaciones con que hoy se rechaza el activismo judicial. Se critica el hecho de someter a los jueces a un criterio interpretativo preconcebido. En esa línea, los revolucionarios franceses establecieron la idea de que la potestad de legislar era una facultad exclusiva del poder legislativo y que los jueces debían concretarse a aplicar la ley como estaba escrita, porque el legislador es el representante de la voluntad general, de manera que no se aceptaba a la jurisprudencia como un poder creador de normas jurídicas por medio de la interpretación; aunque posteriormente, en época de Napoleón, la interpretación de la ley pasó a ser una función jurisdiccional. Por eso, en su origen, el recurso de casación lo conocía un órgano ajeno al poder judicial y su finalidad era revisar las decisiones de los jueces para controlar si se ajustaban o no a lo que estaba prescrito en la ley. Y era tan profunda la desconfianza en la función de los jueces, que Robespierre llegó a pronunciar en la Asamblea estas demoledoras palabras: “El término jurisprudencia debe borrarse de nuestra lengua”. Recordemos que en el artículo 119 de la Constitución de 1945 de Guatemala, se le atribuyó al Congreso de la República la potestad de interpretar la ley, criterio que fue abandonado posteriormente porque la interpretación de las leyes debe ser tarea de los jueces.

En el *common law*, especialmente en Inglaterra, siempre se ha considerado que la emisión de normas es una potestad soberana del Parlamento y que los jueces no pueden dictar resoluciones que invadan esa potestad. En Inglaterra, que hoy es el Reino Unido e Irlanda del Norte, siempre ha existido la idea de que ningún otro poder puede anular lo resuelto por el Parlamento. Por el contrario, en el derecho continental o romano germánico, independientemente de lo que se conoce como activismo judicial, sí existe el instituto jurídico conocido como doctrina legal, que equivale al precedente vinculante de los ordenamientos jurídicos del *common law*. La doctrina legal, como ya dijimos, es una aplicación reiterada de la *ratio decidendi* o razón de decir que el tribunal superior utiliza para resolver un caso concreto y que después la aplica para resolver un caso similar posterior. En cuanto al denominado precedente vinculante de los ordenamientos

jurídicos del *common law*, dice Amaya (s.f.) "...es necesariamente un parámetro que se construye a partir del caso concreto, que va a adquirir virtualidad en la medida en que los jueces y tribunales lo identifiquen con situaciones iguales o similares que justifiquen la misma solución jurídica" (p.5)

Significado del término jurisprudencia en América Latina

En los países del *common law*, así como en Alemania, jurisprudencia, significa "Ciencia del Derecho" y los centros educativos en que se enseña Derechos se le denomina Facultades de Jurisprudencia o Escuelas de jurisprudencia. Pero, en los países latinoamericanos, cuyos sistemas jurídicos entroncan con el Derecho romano, por jurisprudencia se entiende los fallos que dictan los tribunales de mayor jerarquía, que en nuestro caso es la Corte Suprema de Justicia como tribunal de casación civil, en la aplicación de la legislación ordinaria; y la Corte de Constitucionalidad que resuelve conflictos en que se conocen casos de control jurisdiccional constitucional, para hacer valer la supremacía de la Constitución.

En la doctrina se habla de la existencia de una doctrina legal o precedente de efecto vertical, que es aquel en que el tribunal que la crea es el que tiene jerarquía superior sobre tribunales inferiores, como lo son en Guatemala, la Corte Suprema de Justicia y la Corte de Constitucionalidad, solo que los fallos interpretativos de esta, deben observarlos los tribunales ordinarios, las autoridades que ejercen función pública, el Organismo Legislativo y las personas del ámbito privado, pues la Corte de Constitucionalidad es la máxima autoridad para establecer el sentido de las normas constitucionales. También la doctrina habla una doctrina legal de efecto horizontal, que se da en aquellos sistemas en donde la manera en que se resolvió un caso en una instancia de la misma competencia o jerarquía, sirve de argumento en otro caso que conoce un juez de igual jerarquía a la del caso ya resuelto. Este precedente horizontal o doctrina legal horizontal no existe en nuestro ordenamiento, pues de acuerdo con las leyes procesales ya citadas, la doctrina legal solo existe como doctrina legal vertical, dada la jerarquía de los tribunales que pueden crearla.

Las normas jurisprudenciales conocidas como doctrina legal en los ordenamientos del sistema latino, tiene que existir si se da el número de resoluciones que las leyes exigen y, como las altas cortes pueden abandonarla o modificarla, las considero como "normas inestables", porque la integración del tribunal de casación o de la Corte de Constitucionalidad cambia periódicamente y los criterios interpretativos pueden modificarse si cambian la doctrina legal ya establecida, en cuyo caso los nuevos jueces deben ser prudentes en la decisión de cambiar la doctrina.

El precedente constitucional llamado precedente vinculante

El profesor colombiano Jorge Luís Díaz Cabello (s.f.), en un ensayo sobre el precedente constitucional vinculante y la doctrina constitucional, cita al profesor Rodríguez Santander, quien se refiere al precedente constitucional vinculante y dice:

Cuando se habla del precedente, se alude a la regla jurídica (norma) que, vía interpretación o integración del ordenamiento dispositivo, crea el juez para resolver el caso planteado, y que debe o puede servir para resolver un caso futuro sustancialmente análogo (p.16).

Por su parte, Ricardo León Pastor, también citado por Díaz Cabello (s.f.), dice:

El precedente judicial es una decisión tomada en un caso, que vincula al Tribunal que la tomó, y a los tribunales inferiores, de tal forma que ante futuros casos similares debe seguirse la misma decisión a partir del mismo criterio básico. Lo que vincula no es la decisión específica, sino el criterio que sirvió para tomar la decisión” (p.17)

En un boletín de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en México, el jurista Miguel Ángel Antemate Mendoza (2021), dice:

(...) desde la perspectiva de la teoría del derecho, podemos entender por precedente “un caso (juzgado) que proporciona un ejemplo o base para un caso idéntico o similar que se presente posteriormente y que involucre una cuestión de derecho similar”. Y agrega: “En el sentido de la doctrina del *stare decisis* (estar a lo resuelto) el precedente debe entenderse como la facultad-principio de un órgano judicial para seguir y continuar sus propias determinaciones de derecho adoptadas de manera previa, siempre que se analicen los mismos tópicos (en un caso diverso posterior).

Sentada una doctrina legal o precedente vinculante, por un tribunal supremo, las instancias inferiores deben resolver en el mismo sentido si les toca conocer un caso similar.

De la exposición anterior podemos hacer algunas reflexiones. En primer lugar, un ordenamiento jurídico que se basa en su Constitución Política, tiene la finalidad de controlar la seguridad jurídica que, como ha dicho la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, significa que el Derecho sea seguro y certero, y que no cambie al antojo o discreción del organismo que tiene la potestad de crear normas generales y abstractas. Y, como la función de los jueces es crear normas individualizadas que solucionan conflictos de intereses entre las personas, el sentido interpretativo de las normas que fundamenta sus resoluciones, al reiterarse en casos similares en el número que la ley requiere, se convierte en doctrina legal o precedente, que son normas creadas por la jurisprudencia y que, mientras no sufra modificación o se les abandone, es una norma abstracta y coercible para pretensiones similares. Es en este caso que la jurisprudencia es fuente de derecho, porque las normas creadas por los jueces supremos son también generales y abstractas, al igual que las que crea el legislador, al menos durante el tiempo en que la autoridad judicial que la creó la mantenga con su misma cobertura jurídica. La doctrina legal busca así, la uniformidad

en la interpretación legal, de manera que casos iguales deben resolverse en el mismo sentido para que el derecho sea seguro; esto le da a la doctrina legal o precedente vinculante la finalidad importante para la estabilidad del sentido de la ley, que es lo que debe buscarse con la interpretación uniforme.

En adelante veremos que existe una lejana similitud entre la doctrina legal y la cosa juzgada; solo que la cosa juzgada tiene el fin de que las resoluciones judiciales sean seguras y que un conflicto ya resuelto no se vuelva a repetir; en cambio la doctrina legal es una fuente de derecho como jurisprudencia, ya que el sentido de las resoluciones judiciales va a ser el mismo en casos similares.

Un ordenamiento jurídico se integra por la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados internacionales. Pero, se necesita también que sus normas sean correctamente interpretadas y de manera uniforme. Además, las condiciones objetivas en que se aplican cambian con el transcurso del tiempo y a veces, por la poca actividad legislativa, las leyes no se modifican de manera oportuna, por lo que la jurisprudencia funge como actualización de las leyes. Recaséns Siches decía que el derecho es vida humana objetivada; pero, es más certera la expresión de Carlos Cossio, al decir que el derecho es vida humana viviente, ya que se nutre de las circunstancias cambiantes del entorno social. De ahí la idea de una Constitución viviente que debiera interpretarse de acuerdo a los intereses renovados de los destinatarios. Y en esta corriente, es importante la jurisprudencia como fuente del derecho, que en mi criterio no debe tenerse como complementaria, sino como la vida misma de las leyes y esa es la finalidad de la doctrina legal o del precedente vinculante.

La cosa juzgada constitucional

La explicación del precedente vinculante, tanto en el Derecho ordinario como en el Derecho constitucional, y que en nuestro ordenamiento jurídico es la “doctrina legal”, no sería completa si no relacionamos el contenido de este artículo con la denominada “cosa juzgada”, que se da cuando una sentencia definitiva ha quedado firme, de manera que, en obsequio de la seguridad jurídica, la misma pretensión de una relación jurídica ya resuelta en definitiva no se pueda volver a plantear y ser objeto de una nueva sentencia. En el lenguaje de la práctica judicial se dice que una sentencia ha pasado con autoridad de cosa juzgada cuando ante una “nueva pretensión”, son las mismas partes, se trata de idéntico objeto y es la misma causa de pedir, con relación otro caso anterior ya resuelto y que se dan estas identidades.

La cosa juzgada es un tema estudiado en el campo del Derecho Procesal Civil, y de este Derecho la institución pasó al Derecho Procesal Constitucional. En nuestra Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, que es la ley procesal constitucional en Guatemala, encontramos el artículo 190, que se refiere a la cosa juzgada en materia constitucional. En otras latitudes de América Latina, en donde rige un Código Procesal Constitucional, también está prescrita la cosa juzgada. Pero en el ordenamiento jurídico de Guatemala, la cosa juzgada está normada de manera genérica en la Ley del Organismo Judicial y de manera específica en el Código

Procesal Civil y Mercantil y en la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Recordemos que la ley del Organismo Judicial es complementaria para todas las leyes del ordenamiento, incluyendo la Constitución Política, por lo que podemos afirmar que esto explica la existencia de la cosa juzgada en todo el ámbito jurídico jurisdiccional. No obstante, como en materia de justicia constitucional tenemos dos modelos para llevarla a cabo, el difuso y el concentrado, esta dualidad le imprime especificidades a la cosa juzgada constitucional; o sea que debe explicarse desde su particular perspectiva, o sea de manera diferente a lo que ocurre con el proceso civil, mercantil o contencioso administrativo, pues hay que razonar conforme sus características. No obstante, hay autores que afirman de manera coloquial que entre la doctrina legal o precedente vinculante y la cosa juzgada, hay un lejano parentesco.

Couture nos enseña en sus Fundamentos de Derecho Procesal Civil, que la cosa juzgada “es la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existan contra ella medios de impugnación que permitan modificarla. (1958.401) La sentencia que ha pasado en autoridad de cosa juzgada, está protegida por el principio *non bis in eadem*; de manera que si las mismas partes plantean una pretensión que ya fue resuelta, existe la excepción de la cosa juzgada, para destruir *in limine* un proceso que no puede ni debe repetirse, siempre que, como dice Couture, haya identidad de objeto, causa y partes. Y precisa el recordado maestro que cosa juzgada: “Es la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existe contra ella medios de impugnación que permitan modificarla”.

La cosa juzgada está prescrita en el artículo 155 de la Ley del Organismo Judicial, preceptos que dice: “Hay cosa juzgada cuando la sentencia es ejecutoriada, siempre que haya identidad de personas, cosa, pretensión y causa de pedir”. Este precepto es aplicable a todo el ordenamiento jurídico, por un proceso de integración prescrito en el artículo 23 de los Preceptos Fundamentales de la Ley del Organismo Judicial, en donde se establece que las deficiencias de otras leyes suplirán con lo preceptuado en esta ley. Concordante con esta norma, el Código Procesal Civil al normar las excepciones previas que el demandado puede plantear al ser notificado de una demanda, se encuentra la de la cosa juzgada, regulada en el artículo 116 inciso 10 de dicho Código.

En el caso de la cosa juzgada constitucional, esta está reglada en la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, que es nuestra ley procesal constitucional, en el artículo 190 de la misma.

El artículo 190, a mi juicio, tiene dificultades de interpretación pues considero que sus supuestos son oscuros en los términos del artículo 15 de la Ley del Organismo Judicial. Dice dicho precepto:

Artículo 190. Las resoluciones dictadas en procesos de exhibición personal son de efecto declarativo y no causan excepción de cosa juzgada, sin perjuicio de las disposiciones relativas a la jurisprudencia en materia de amparo.



Las resoluciones de casos que contengan planteamiento de inconstitucionalidad de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general solo causa efecto de cosa juzgada con respecto al caso concreto en que fueron dictadas, pero también tienen efectos jurisprudenciales.

De la lectura del artículo citado debemos intentar interpretarlo, aunque juzgo que eso solo es posible si lo confrontamos con la claridad que sí tiene la regulación y la doctrina de la cosa juzgada en materia procesal civil.

Recordemos que en materia constitucional, lo que se juzga es un conflicto de derecho público, aunque tenga efecto en intereses privados. A este respecto, los maestros Ferre Mac-Gregor y Sánchez Gil (2018), afirman que: “La cosa juzgada constitucional...es la autoridad de definitividad y firmeza que adquieren las sentencias constitucionales”. Agregan que “nos es propiamente un efecto de la sentencia constitucional, sino una cualidad que pueden adquirir esos efectos”. (9.2)

Se debe tomar en cuenta que los efectos de una sentencia constitucional son distintos si se ha dictado dentro del modelo difuso o dentro del modelo concentrado y en qué modelo se ha dictado la resolución. En el modelo concentrado, como la acción de inconstitucionalidad obedece a una contradicción entre la norma ordinaria y la norma constitucional, la ley procesal constitucional tiene prescrito que contra las sentencias del máximo tribunal constitucional, que es declarativa según el primer párrafo del artículo 190, en la de inconstitucionalidad no cabe recurso alguno, más que los de aclaración y ampliación; o sea que no existe posibilidad de pretender atacar el fondo de lo resuelto por la Corte de Constitucionalidad ni tiene importancia la cosa juzgada. Por otro lado, si la sentencia resolvió un caso por el modelo concentrado, se entiende que la ley o las disposiciones normativas fueron expulsadas del ordenamiento jurídico; ya no tiene existencia jurídica; han dejado de ser ley o norma vigente, y por esta razón, sí se da una nueva acción de inconstitucionalidad de desestimarse. Estos argumentos serían parte del razonamiento para explicar dónde existe o no la cosa juzgada constitucional. Y resulta que el artículo 190 es más obscuro todavía, porque el segundo párrafo dice que las resoluciones en planteamientos de inconstitucionalidad de leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general, solo causan efectos de cosa juzgada con respecto al caso concreto en que fueron dictadas, pero que también tienen efectos jurisprudenciales. Y creo que este supuesto solo procede cuando se trata de casos en donde la Corte ha conocido por apelación de sentencias dictadas dentro del control difuso de constitucionalidad.

Interpreto que los “efectos jurisprudenciales” a que se refirió el legislador constituyente, es la doctrina legal que hemos venido explicando; pero no se trata de la cosa juzgada porque esta solo surte efecto entre las partes del proceso. De manera que hay que recurrir a la normativa procesal civil y a los modelos de justicia constitucional, para entender la norma 190 de nuestra ley procesal constitucional.

Es importante decir que a la cosa juzgada le precede un fallo que ha resuelto una pretensión constitucional de carácter general y abstracto y que la sentencia anterior está firme, porque no hay recurso (aclaración o ampliación) pendiente, recursos que no inciden en el fondo de lo que se resolvió, más que para aclarar un punto obscuro o pronunciarse sobre una omisión de la

sentencia, de manera que no se puede volver a juzgar. Esto asegura la estabilidad del fallo constitucional y se protege el interés de la certeza constitucional; mientras que con la cosa juzgada en materia de casación, se protege la economía procesal y el interés de la parte favorecida con la sentencia anterior.

Ahora bien, para distanciar la doctrina de la cosa juzgada de la doctrina legal, afirmamos que en la doctrina legal no se trata de los efectos de un fallo que parte de las tres identidades que nos enseña Couture, sino de fallos reiterados sobre casos similares, ya sea en materia civil, mercantil, contencioso administrativo o constitucional. En todo caso, la cosa juzgada tiene efecto inter partes, mientras que la doctrina legal, tiene efectos erga homines, de manera que son instituciones con un parentesco muy lejano.

Concepto legal de la doctrina legal

Para un concepto de lo que es la doctrina legal, el Código Procesal Civil y Mercantil en el artículo 621, párrafo final, al regular los llamados motivos de casación, da el concepto de doctrina legal, como un caso de interpretación auténtica, que dice: “Se entiende por doctrina legal la reiteración de fallos de casación pronunciados en un mismo sentido, en casos similares, no interrumpidos por otro en contrario y que haya obtenido el voto favorable de cuatro magistrados por lo menos”.

Este artículo se integra con el 627 del mismo Código, tercer párrafo, en donde se dice: “Que si se alegare infracción de doctrina legal, deben citarse por lo menos, cinco fallos uniformes del Tribunal de Casación, que enuncien un mismo criterio, en casos similares y no interrumpidos por otro en contrario.”

Establecer una doctrina legal es decisión que toma el pleno de la Cámara Civil, pues esta se integra con cuatro magistrados, aunque el Presidente de la Corte Suprema suscribe las sentencias de casación como un quinto magistrado, participe o no en las deliberaciones. En cuanto a la justicia constitucional, la doctrina legal está normada en el artículo 43 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, que es la ley procesal de la materia constitucional en Guatemala. Este artículo dice:

Artículo 43. Doctrina legal. La interpretación de las normas de la Constitución y de otras leyes contenidas en las sentencias de la Corte de Constitucionalidad, sienta doctrina legal que debe respetarse por los tribunales al haber tres fallos contestes de la misma Corte. Sin embargo, la Corte de Constitucionalidad podrá apartarse de su propia jurisprudencia, razonando la innovación, la cual no es obligatoria para los otros tribunales, salvo que lleguen a emitirse tres fallos sucesivos en el mismo sentido.

Al respecto de la doctrina legal en materia constitucional, el Instituto de Justicia Constitucional de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, publicó una colección de fallos que ya adquirieron la categoría de doctrina legal constitucional; y con respecto a la acción de amparo, se ha sentado una doctrina legal en los términos siguientes: “Resulta inviable el amparo promovido

contra lo resuelto a raíz del planteamiento de medios de impugnación no idóneos, pues ello contraviene los principios de celeridad, seguridad y certeza jurídica.”

De las relaciones y diferencias entre la doctrina legal y la doctrina legal en materia que rige el Código Procesal Civil y la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad

De la lectura de los artículos citados en líneas anteriores; y lo que nos informa la doctrina procesal, encontramos que existen dos institutos procesales importantes: la doctrina legal, también conocida como precedente vinculante, y la cosa juzgada. Ambas buscan certeza y seguridad de las resoluciones dictadas en sentencias definitivas, que hacen valer la seguridad jurídica, aunque de forma diferente. En primer lugar, la cosa juzgada, tanto en materia civil como en materia constitucional, tienden a evitar que pretensiones que ya fueron discutidas y resueltas en definitiva, se presenten de nuevo al conocimiento de los tribunales, dándole seguridad a la partes y a las mismas sentencias de los jueces. Sin embargo, la operatividad de las resoluciones en materia constitucional, por tratarse de relaciones de Derecho público y existir distintos modelos para controlar y resolver la constitucionalidad, cambia la especificidad de la cosa juzgada constitucional, ya que el efecto es distinto en la sentencia pronunciada en el modelo difuso que en el modelo concentrado. En el primero, el difuso, cuando la sentencia es estimatoria de la pretensión, el juez solo inaplica la norma ordinaria que es contraria a la norma constitucional o, en su caso, a la norma convencional; pero no anula o deroga la norma acusada de contrariar a una norma de superior jerarquía; o sea que la norma ordinaria sigue vigente. Por el contrario, en el sistema concentrado, en donde el tribunal competente es el máximo tribunal constitucional, la sentencia, si es estimatoria, expulsa y deroga la norma cuestionada del ordenamiento jurídico, de manera que por esa razón podemos hablar de cosa juzgada constitucional. Se advierte que si la contradicción es con respecto a una norma de derechos humanos, del ius común latinoamericano, aunque no se excluyen otras normas de derechos humanos de origen internacional, el efecto de la sentencia en el modelo difuso está sujeta a la eventualidad de que la parte interesada apele ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, pues las sentencias nacionales sobre derechos humanos contenidos en tratados y convenciones de derechos humanos, como ya dijimos, se tramitan dentro del modelo difuso.

Cuando se da la cosa juzgada constitucional en el modelo concentrado, la norma cuestionada deja de existir y ya no se puede recurrir a ella en el planteamiento de otra pretensión, pues ya no está vigente la norma que era contraria a la Constitución; esa norma ya está derogada lo que se ha hecho público por medio del Diario Oficial. Esta derogatoria debe respetarla, incluso, el mismo Organismo Legislativo, que no puede emitir de nuevo una norma que sustituya a la declarada inconstitucional, porque sería una “burla al máximo tribunal constitucional”.

¿Y qué sucede con las sentencias de amparo? ¿Se puede hablar también de cosa juzgada en ellas? La Ley de la materia, artículo 190, dice que no; pero excepciona de esta negativa las sentencias relativas a la jurisprudencia en materia de amparo, de donde se infiere que sí hay cosa juzgada. Sin embargo, ¿Cómo encontrar el sentido de esta disposición tan oscura? ¿Se refiere a la doctrina legal ya sentada o a la doctrina legal persuasiva? Creo que la respuesta está en la sentencia que copio en las líneas siguientes.

La Corte de Constitucionalidad de Guatemala, en el expediente 1590-2017, sentencia del 14/11/2017, sentó la doctrina legal siguiente:

“El uso de un remedio procesal contra otro de similar naturaleza resulta inidóneo, ello porque contraviene el principio de certeza jurídica. De tal manera que no es posible someter reiteradas veces el análisis definitivo de una cuestión sobre la cual el órgano jurisdiccional ha realizado el pronunciamiento respectivo, siendo improcedente interponer un medio de impugnación (revocatoria) contra otro medio de impugnación (nulidad), pues acceder a tal pretensión generaría una cadena interminable de impugnaciones, lo que adversa el citado principio, contraviniendo además el principio de celeridad jurídica”

La anterior doctrina legal, que constituye la *ratio decidendi* de esa sentencia, se fundamenta en el *obiter dictum* de la misma resolución, en donde la Corte dice:

“Esta Corte ha sostenido, en más de tres fallos contestes y ...contra lo resuelto en otro medio de impugnación consecutivo, que no es procedente interponer un medio de impugnación ...pues acceder a tal pretensión generaría un círculo interminable de impugnaciones. De ahí que, el rechazo que la autoridad efectúe sobre un medio de impugnación que conforme a la ley es inidóneo por pretender impugnar otro recurso de igual naturaleza, no puede ser constitutivo de agravio respecto al postulante. Al tenor del artículo 43 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, el criterio antes relacionado constituye doctrina legal que debe respetarse por los tribunales de la jurisdicción ordinaria”.

De la lectura de esta sentencia, se infiere que no se trata de un proceso de control constitucional, por la relación que hace de los medios de impugnación “revocatoria” o “nulidad”, que no están previstos en la ley procesal constitucional nuestra. No obstante, esta doctrina se aplica también a la justicia constitucional, de manera que no puede interponerse amparo con respecto a otra sentencia de amparo, por las mismas razones expresadas por la Corte de Constitucionalidad; o sea que lo resuelto en una sentencia de amparo, también tiene efecto de cosa juzgada. “No hay amparo sobre otro amparo”.

Como las sentencias estimatorias que dicta la Corte de Constitucionalidad en el modelo concentrado, expulsan del ordenamiento jurídico la norma ordinaria “repulsiva” a la norma constitucional, el Tribunal constitucional debe ser prudente al dictar una resolución derogatoria, pues por el principio de conservación de la ley solo debiera resolver la nulidad de una disposición general y abstracta cuando no haya otra alternativa que declarar su inconstitucionalidad. Este

es el criterio del Tribunal Constitucional de Chile, citado por el maestro argentino Emilio Alfonso Garrote Campillay (2012), en una sentencia en que dejó asentado:

“Tal como lo ha reconocido uniformemente la doctrina y la jurisprudencia comparada, el respeto hacia la labor que desarrolla el legislador obliga al Tribunal Constitucional, en su función de contralor de la constitucionalidad de la ley, a buscar, al menos, alguna interpretación que permita armonizarlo con la Carta Fundamental y solo en el evento de no ser ello posible, unido a la necesidad de cautelar integralmente la vigencia de los principios de supremacía constitucional, igualdad ante la ley y certeza jurídica, resultara procedente y necesario la declaración de inconstitucionalidad”. (p. 5)

El anterior criterio del Tribunal Constitucional chileno es lo que repetidamente escuchamos de que anular una ley en sentencia de control constitucional, debe ser la última razón (última ratio) para resolver la inconstitucionalidad y expulsarla del ordenamiento. Y por ello hay una variedad de sentencias atípicas que puede dictar el Tribunal en las que se resuelve la pretensión sin expulsar la norma del contenido del ordenamiento.

En cuanto a la doctrina legal (precedente vinculante) en materia procesal civil y en materia procesal constitucional, el procedimiento para que se de difiere, pues los supuestos normativos son distintos. En el caso de la doctrina legal que se da en la casación civil, se requieren por lo menos cinco fallos reiterados contrarios a la doctrina legal en sentencias en que se aplicaron normas relacionadas con las materias que conoce la Corte de Casación: civiles, mercantiles o administrativas. En cambio, la doctrina legal en materia constitucional se va a referir a resoluciones de la Corte de Constitucionalidad en materia constitucional y materias del derecho ordinario en donde se haya pronunciado en cuanto a su interpretación y concordancia con la Constitución. Recordemos que la tutela constitucional de la Corte se ejerce con respecto a la Constitución y otras leyes a que se refieran sus sentencias (Artículo 43 de la Ley de Amparo...) sobre todos los casos en que actúa la justicia constitucional; y aunque la acción de tutela se haya iniciado en un tribunal menor, al final, por apelación, el asunto puede llegar al conocimiento de la Corte, que es a quien corresponde resolver en definitiva. Es por eso que los tratadistas, como Gozaine y Amaya, dicen que modelos como el nuestro son híbridos.

En cuanto la vigencia de la doctrina legal en materia de casación civil, esta deja de surtir efectos jurídicos con un solo fallo distinto a los cinco anteriores, que prácticamente es una “derogación” de la doctrina legal o norma jurisprudencial. En cambio, la doctrina legal establecida por la Corte de Constitucionalidad se ve afectada cuando se aparta de su doctrina; pero, ese abandono no hace que pierda efecto esa doctrina o precedente vinculante, salvo que se pronuncien por la Corte tres fallos sucesivos en el mismo sentido. Esta particularidad de la doctrina legal constitucional o normas jurisprudenciales constitucionales, de dejar de surtir efecto si ella misma se aparta de su doctrina o la abandona, nos permite decir que la doctrina legal son “normas en sentido débil”, pues su existencia está sujeta al criterio cambiante del intérprete. Sin embargo, recordemos lo que dice el profesor Vigo, de que esos cambios no deberían ocurrir, porque los criterios expresados en las sentencias, son del órgano jurisdiccional y no de los jueces que resuelven en la sentencia.

Sobre el origen de la doctrina legal o precedente, los profesores Mac-Gregor y Sánchez Gil (2018), dicen lo siguiente:

(...) el precedente en general es una creación del sistema jurídico anglosajón (*common law*) que paulatinamente se ha incorporado a la práctica de los tribunales constitucionales –los cuales en apabullante mayoría pertenecen a la tradición romanista– (el precedente) consiste en una decisión... que se toma como modelo para resolver un caso ajeno al cual se resolvió, por la semejanza que existe entre sus elementos esenciales. Aunque es muy similar a la figura de la cosa juzgada, ambas se distinguen en que la última es la “resolución definitiva y permanente de los derechos y obligaciones de la partes contendientes” y el precedente solamente es un criterio que sirve de principio para resolver un caso diferente, con la condición de que le resulte aplicable por su semejanza, conforme al principio de igualdad (ante la ley), que no implica prejuzgar el caso *sub judice*.” (P. 3)

Por último hacemos ver el cuidado que debe tenerse para establecer si en una sentencia constitucional existe o no doctrina legal, dado que en esta materia, al margen de las sentencias típicas –estimatorias y desestimatorias– se puede dar las llamadas sentencias atípicas, en las que ni se estima ni se desestima la pretensión, de manera que no hay una resolución que con precisa claridad se pueda tener como doctrina legal, tal el caso, por ejemplo, de las sentencias exhortativas o las sentencia estructurales o las interpretativas. O sea que es necesario conocer las diversas sentencias que puede dictar un Tribunal Constitucional, para determinar si en ellas hay o no doctrina legal.

Opiniones a favor y en contra de la doctrina legal

El profesor español doctor Álvaro Núñez Vaquero (2022) de la Universidad Carlos III, expone que, con respecto a la doctrina legal o precedente vinculante, hay ideas a favor y en contra. Las ideas a favor le atribuyen los efectos de garantizar la seguridad jurídica, pues logra que la jurisprudencia sea uniforme; de hacer realidad la garantía de la igualdad ante la ley, para que casos iguales se resuelvan como tales; agiliza la resolución de un proceso porque el juez tiene en sus manos la herramienta para resolver en un caso similar; es un medio de universalizar la justicia y evita en alguna medida la arbitrariedad. Pero, también hay quienes la adversan, pues se afirma que eso “cristaliza” la argumentación del juzgador; que la doctrina legal no es propia de un sistema romanista; que es una forma de legislar para lo cual los jueces no están capacitados en cuanto a la formulación normativa; y, obstaculiza la institución de la reserva de ley, porque por medio de la doctrina legal se estaría remontando lo que es propio de la legislación, por una decisión jurisprudencial.

Palabras finales

En síntesis, los conceptos de doctrina legal y cosa juzgada pueden resumirse así: la cosa juzgada es un instituto procesal cuyo fin es que no se repita el conocimiento de pretensiones ya resueltas, cuando hay identidad de personas, cosa, pretensión y causa de pedir, en aras de la regularidad de la función jurisdiccional, la seguridad jurídica de la sentencia y los intereses de la parte favorecida, protegiendo de esta manera tanto un interés público como un interés privado. En cambio, la doctrina legal (o precedente constitucional vinculante) tiene como objetivo unificar los criterios de los jueces para resolver casos similares en un mismo sentido, en aras de la igualdad ante la ley. Casos iguales deben resolverse de forma igual.

Referencias

- Antemate Mendoza, Miguel Ángel (2021). El precedente y el (futuro) desarrollo de la doctrina constitucional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Boletín del Centro de Estudios Constitucionales, México. <https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/blog-cec/el-precedente-y-el-futuro-desarrollo-de-la-doctrina-constitucional-de-la-suprema-corte-de>
- Amaya, Jorge Alejandro. (s.f.) La doctrina del precedente constitucional una propuesta institucional para el sistema argentino. *Revista Jurídica Universidad Católica Nuestra Señora de la Asunción*. 1053-1067
- Alvarado Esquivel, Miguel de Jesús. (2011) ¿Se acabaron los efectos retroactivos de la Jurisprudencia? Revista No. 32 de la Judicatura Federal Mexicana.
- Couture, Eduardo. (1958) Fundamentos del Derecho Procesal Civil, Tercera edición, Editorial De Palma, Buenos Aires.
- Díaz Cabello, Jorge Luis. (s.f.) El precedente constitucional vinculante, publicado en internet por la Academia.Edu.
- Doctrina Legal de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, repertorio publicado por el Instituto de Justicia Constitucional, 2020, Guatemala.
- García Belaunde, Domingo (2017). El precedente constitucional y sus límites, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, <http://biblio.juridicas.unam.mx7bjv>. México.
- Garrote Campillay, Emilio Alfonso (2012). Cosa Juzgada Constitucional Sui Generis, Revista de Estudios Constitucionales No.2, Universidad de Talca.
- Núñez Vaquero, Álvaro. (2022-06-10) El precedente vinculante, video conferencia en el Centro de Estudios Constitucionales del Perú, SILEX, Centro de Formación Jurídica, <https://www.youtube.com/watch?v=C6LkYYYxY0k>
- Rodríguez Santander, Roger. (2007) El precedente constitucional en el Perú. En el libro Estudios al Precedente Constitucional, dirigido por Edgar Carpio y Pedro Grández, Perú, YouTube,

Pound, Roscoe, (2004) *Las grandes tendencias del pensamiento jurídico*. Traducción y Estudio Preliminar por José Puig Brutau. Edición al cuidado de José Luis Monereo Pérez (Edit. Comares, Granada)

López Ramos, Luís Eduardo. (2016) Ley Orgánica del Congreso de la República y sus reformas, con concordancias, precedentes y su interpretación por la Corte de Constitucionalidad, Editado por la Asociación para el Desarrollo Legislativo, LEGIS, Guatemala.

Sánchez Gil, Rubén y Eduardo Ferrer Mac-Gregor. (2018) La cosa juzgada y el precedente en la acción de inconstitucionalidad mexicana, Cap. XXIII del libro Panorámica del Derecho Procesal Constitucional y Convencional, de Eduardo Ferrer Mac-Gregor, editado por la UNAM. México.

Vigo, Rodolfo (2021-7-6) Aplicación de los principios y derechos constitucionales en las decisiones de los jueces ordinarios. <https://www.youtube.com/watch?v=Q4HGpGVd-i8&t=747s>



Comparative study on Agency: Definition and the relationship between Principal and Agent

Omar A. Morales Lurssen²

Universidad Mariano Gálvez de Guatemala.

Resumen

Este artículo examina el concepto de agencia en diferentes jurisdicciones legales: la Unión Europea, Guatemala (ambos sistemas de Derecho Civil) y los Estados Unidos (sistema de Derecho Común). Explora cómo la agencia facilita transacciones y contratos para individuos y corporaciones, con el objetivo de lograr más con menos esfuerzo y tiempo. A pesar de este propósito universal, el trato legal de la agencia varía debido a las diferencias en los sistemas legales. En el Derecho Común, la agencia implica el deber fiduciario y el control del principal sobre el agente, mientras que las jurisdicciones de Derecho Civil se centran principalmente en el papel intermediario del agente. La ausencia de deber fiduciario en el Derecho Civil puede reflejar dinámicas de confianza societaria. Las directivas europeas priorizan la protección de los agentes, y las decisiones judiciales a veces invierten los roles de deber fiduciario. Disposiciones similares en el Código Comercial de Guatemala sugieren una ausencia paralela de deber fiduciario. Además, en el Derecho Civil, los contratos de agencia establecen una igualdad jerárquica entre el principal y el agente, a diferencia de la estructura jerárquica en el Derecho Común. Esta comparación subraya las visiones divergentes de la agencia: una relación vertical en el Derecho Común versus una relación horizontal en el Derecho Civil.

Palabras clave: Agencia. Representación. Derecho común y Derecho civil. Comparación. Jurisdicciones. Deber fiduciario. Principal. Agente. Sistemas legales. Rol intermediario. Jerárquico. Relación vertical. Relación horizontal

2 Omar A. Morales Lurssen is a professor of commercial law at Universidad Mariano Gálvez de Guatemala.

Abstract

This article examines the concept of agency in different legal jurisdictions: the European Union, Guatemala (both civil law systems), and the United States (common law system). It explores how agency facilitates transactions and contracts for individuals and corporations, aiming to achieve more with less effort and time. Despite this universal purpose, the legal treatment of agency varies due to differences in legal systems. In common law, agency entails fiduciary duty and the principal's control over the agent, whereas civil law jurisdictions focus primarily on the agent's intermediary role. The absence of fiduciary duty in civil law may reflect societal trust dynamics. European directives prioritize protecting agents, and court decisions sometimes reverse fiduciary duty roles. Similar provisions in Guatemala's Commercial Code suggest a parallel absence of fiduciary duty. Furthermore, in civil law, agency contracts establish equal hierarchical footing between principal and agent, unlike the hierarchical structure in common law. This comparison underscores the divergent views of agency: a vertical relationship in common law versus a horizontal relationship in civil law.

Key words: Agency. Representation. Common law and Civil law. Comparison. Jurisdictions. Fiduciary duty. Principal. Agent. Legal systems. Intermediary role. Hierarchical. Vertical relationship. Horizontal relationship.

Introducción

In today's marketplace, both an individual and a large multi-national corporation may find it difficult to complete the large number of transactions they deem necessary to accomplish their business goals. Representation can help solve this difficulty. It is in this context of an increased need for representation that agency arose (Casadesus-Masanell and Spulber, 2005). Agents are utilized around the world as a means of having presence in more markets, completing more transactions and agreeing to more contracts. Whether they are called agents in common law jurisdictions or commercial agents in civil law jurisdictions, the reason for having this representative remains the same: accomplishing more with less costs, achieving more in less time. Nevertheless, because law systems differ, how agency is viewed inevitably differs as well. The purpose of the investigation, divided into three separate articles, is to compare how agency is viewed and regulated in three specific jurisdictions: the European Union and Guatemala, both with a civil law system, and the United States, who has a common law system. Also, how courts decide on matters related to agency in those systems. This first article will embark on a study of how agency is defined in the jurisdictions mentioned above and the relationship between the principal and the agent as a result of those definitions.

Agency defined

Restatement (Third) of Agency (2006) defines agency in 1.01 as “the fiduciary relationship that arises when one (a “principal”) manifests assent to another person (an “agent”) that the agent shall act on the principal’s behalf and subject to the principal’s control, and the agent manifests assent or otherwise consents so to act”. The essential elements of agency can be drawn from this definition.

First, agency is a fiduciary as well as a consensual relationship between a person who is a principal and another that is an agent (DeMott, 2003). It is consensual because it is constituted by the mere fact of consent; as to the mode of consenting, it is indifferent and independent of any specific form (Mackenzie, 1862). The consensual characteristic of agency is inherited from Roman law, where “consensual contracts” were entered into by mere interchange of consent. Lord Mackenzie points out that these consensual contracts were the sales, location, partnership and mandate (Mackenzie, 1862). More importantly, it is a fiduciary relationship because it is based on trust (Casadesus-Masanell and Spulber (2005). Second, Restatement (Third) of Agency (2006) 1.01 states that the agent acts on the principal’s behalf. The agent is an intermediary between the principal and a third party. Through its acts the agent creates rights or obligations for the principal, thus affecting the principal’s legal relations (DeMott, 2007). Third, Restatement (Third) of Agency (2006) 1.01 establishes that the agent is subject to the principal’s control. This is the most critical element of agency (Lodge, Sandack & Cunningham, 2003). It is this element that determines whether an agency relationship exists or not.

A case that illustrates the necessary existence of the three elements of agency in order to establish that such relationship exists is *Jenson Farms Co. v. Cargill, Inc.* (1981). The court had to determine based on the particular circumstances of this case if an agency relationship existed. Cargill had agreed with Warren Grain and Seed Co. and other grain elevators that they seek wheat growers. Warren contracted on Cargill’s behalf with various farmers. Up until Warren ceased operations, Cargill had financed Warren’s activities and gave Warren recommendations on what course of action to take in its operations. At the time of its cease of operations, Warren was indebted with Cargill as well as the farmers, the plaintiffs, for several million dollars. The issue was whether Cargill, by its course of dealing with Warren, was liable as a principal on contracts made by Warren with the plaintiffs.

The court stated that to create an agency, there must be an agreement. Cargill and Warren had agreed that Warren would seek contracts with farmers. There may be an agency even if the parties did not call it so and even if they did not intend the legal consequences of agency, as is clear in this case. The court established that Warren acted on Cargill’s behalf in procuring grain for Cargill as part of its normal operations. Cargill financed Warren’s operations, but the court found that Cargill was more than Warren’s simple financier: Cargill was an active participant in Warren’s operations. Cargill manifested its consent that Warren would be its agent by directing Warren to implement its recommendations. Thus, the court found all three elements of agency: a relationship between Cargill and Warren, Warren acting on Cargill’s behalf and Cargill’s control of Warren. Cargill is Warren’s principal and liable on the contracts Warren made with the plaintiffs.

The European Council Directive 86/653/EEC (1986) [hereinafter “European Directive”], establishes in article 1 that “commercial agent shall mean a self-employed intermediary who has continuing authority to negotiate the sale or the purchase of goods on behalf of another person, hereinafter called the ‘principal’, or to negotiate and conclude such transactions on behalf of and in the name of that principal”.

Guatemala’s Commercial Code (1970) defines commercial agents in article 280 as “the persons that permanently act in relation to one or many principals promoting commercial contracts or concluding them in their name and on their behalf”.

Analysis of the definitions

The European Directive and Guatemala’s Commercial Code’s definitions will be examined in order to determine whether the three essential elements of agency in common law are included in them. These are the agent’s role as an intermediary between the principal and third parties, the agent’s fiduciary duty towards the principal, and the principal’s control over the agent.

Intermediary Role of the Agent

The principal may choose to delegate his tasks to an agent (Simpson, 2006). By doing so, both parties benefit: the principal benefits by being able to accomplish more by acting through the agent, while the agent benefits through the compensation he receives for his efforts in acting for the principal. The agent exercises delegated authority, because the principal chose to name the agent his intermediary (Casadesus-Masanell and Spulber, 2005). The agent holds a representative position in the name of the principal against third parties (DeMott, 1998). Restatement (Third) of Agency’s (2006) definition of agency, when stating that the agent “acts on behalf of” establishes that the agent has the power to affect the principal’s legal relations (DeMott, 2007). The agent provides a representative function and not simply a service.

At first glance, the European Directive seems to give the same delegated authority to commercial agents that the Restatement (Third) of Agency (2006) gives to agents. It states in article 1 that the commercial agent may negotiate and conclude transactions “on behalf of and in the name of that principal”. This is an important aspect of commercial agency that European courts take into account into determining whether a commercial agent exists or not. In *Blanc Canet v. Europcar France SA*, the French Cour de Cassation stated that the application of the status of a commercial agent is not derived from the intentions expressed by the parties in the contract or from the name that they give to their agreements. It derives from the circumstances in which the activity is actually carried out. The Cour de Cassation held that Canet could not claim that she was a commercial agent because she did not carry on her activities independently and did not have the power to negotiate or even contract for and on behalf of Europcar. In *Mavrona & Sia OE v. Delta Etaireia Symmetochon AE* the European Court of Justice decided that the European Directive

must be interpreted to mean that a person who acts on behalf of a principal but in their own name does not come within the scope of the European Directive.

However, the commercial agent's scope of delegated authority is limited to only to negotiations that involve the sale or the purchase of goods, according to article 1 of the European Directive. It does not include other commercial transactions, as even its name, "commercial agent" suggests. An agent's scope of delegated authority is much broader in common law, for it may include not only sale or purchase of goods transactions, but any other transaction in which the agent acts on behalf of the principal. These transactions may be negotiations on insurance policies, financial services, leasing agreements, an attorney acting for a client in a hearing, or any other activity that involves interaction with others. The number of transactions taken by the agent on behalf of the principal does not matter. Whether it is a single transaction or hundreds of them, the agent is acting on behalf of the principal and the principal is therefore bound to his agent's actions. Further, the European Directive refers to "continuing authority". The agent must complete more than one transaction in order to be considered a commercial agent and thus be entitled to compensation.

The European Court of Justice faced the question of continuing authority in *Poseidon Chartering BV v. Marianne Zeeschip Vof*. The case arose out of a dispute between Poseidon and Zeeschip, where Poseidon claimed damages for breach of the commercial agency contract between them. Zeeschip denied that Poseidon was a commercial agent since it had only negotiated one contract, and what characterized a commercial agency contract is the fact that the agent acts in more than one contract. Poseidon had acted as an intermediary in the charter of a ship agreed to by Zeeschip and a third party. The charter was renewed annually from 1994 to 2000. Poseidon recorded the annual negotiations on the extension of the charter in an addendum and received a commission of two and a half percent of the charter price.

The issue in the case was if Poseidon could be considered a commercial agent within the meaning of the European Directive because of the following questions: (1) if the commission perceived by Poseidon makes him a commercial agent or not, (2) if the fact that the only contract that was renewed over several years fulfills the requirement of article 7 (1) of the European Directive which refers to "transactions concluded", (3) if it matters that Poseidon was the third party's customer in previous transactions, and (4) if it matters that article 17 of the European Directive refers to "customers" and not "customer".

The court stated that the commercial agency contract is characterized by the fact that the agent has continuing authority to negotiate. In this case, the court stated, indicators of that continuing authority are the number of transactions concluded by the intermediary on behalf of the principal. The principal confers continuing authority to the intermediary to negotiate successive extensions of a contract. As far as the number of contractual transactions completed, Poseidon concluded only one. The fact that the intermediary maintained relations with the principal throughout the contractual period is insufficient to demonstrate continuing authority. Poseidon is not a commercial agent.

The European Court of Justice thus concluded that a commercial agent is not one that binds a principal to a single contract, for it does not show continuing authority. This rule seems to be

in contradiction with the European Directive. The European Directive sixth recital affirm that the provisions of the European Directive are intended to protect the commercial agents vis-à-vis their principals. The recital reads: “Whereas the differences in national laws concerning commercial representation substantially affect the conditions of competition and the carrying-on of that activity within the Community and *are detrimental both to the protection available to commercial agents vis-a-vis their principals* and to the security of commercial transactions whereas moreover those differences are such as to inhibit substantially the conclusion and operation of commercial representation contracts where principal and commercial agents are established in different Member States”. This protection seems to take form through the articles of the European Directive that extensively provide for the remuneration and commissions that the agent is entitled to. How ironic that the very protection that is intended by the European Directive is denied to Poseidon by the European Court of Justice.

Guatemala's Commercial Code (1970) approaches commercial agents much in the same way as the European Directive, but not entirely. As far as the similarities, it states in article 280 that commercial agents act in the name and on behalf of one or many principals. Guatemala's Commercial Code (1970) utilizes the same language, and consequently delegated authority is conferred to commercial agents as in the European Directive. As stated before, at first glance this seems to be in tune with Restatement (Third) of Agency (2006) as well. But Guatemala's Commercial Code (1970) also states that the commercial agent acts “permanently”. The term “permanently” can be interpreted similarly to the term that the European Directive uses: “continuing”. Thus, it could be said that for a commercial agent in Guatemala to be categorized as such, it must complete more than one transaction in the name and on behalf of the principal, as in Europe.

Unlike the European Directive, where a commercial agent completes negotiations that involve only the sale or the purchase of goods, Guatemala's Commercial Code (1970) gives commercial agents a larger scope of action. It states that commercial agents promote and conclude commercial contracts, not just the sale or the purchase of goods. In article 281, Guatemala's Commercial Code (1970) establishes that “unless otherwise agreed, commercial agents may conduct any other type of activity and transactions”. However, the scope of action that Guatemala's Commercial Code gives to commercial agents is limited to commercial transactions. In common law, an agent's scope of action not only includes commercial transactions, but as stated before, any activity that involves interaction with third parties.

Fiduciary Duty

Restatement (Third) of Agency (2006) defines agency as a fiduciary relationship, a relationship that is based on trust (Casadesus-Masanell and Spulber, 2005). It is designed to function on a behavior of trust between the principal and the agent. The agent represents the principal and acts on his behalf, and it is because of this representation and the fact that he binds the principal to the consequences of his acts that the fiduciary obligation is imposed on the agent (DeMott, 1998). What distinguishes agency is that it focuses on the fact that the agent, as a representative

of the principal, has derivative authority and a fiduciary duty to account for its actions as the principal's representative.

The agent's fiduciary duty impedes him from self-dealing and any other form of self-advantaging without the principal's consent (DeMott, 2006). The agent is expected to act loyally at all times towards the interests of the principal. Thus, because of the fiduciary duty imposed on the agent, the principal can expect the agent to serve him loyally and not to just fulfill his duties.

The European Directive establishes in article 3.1 that "[i]n performing his activities a commercial agent must look after his principal's interest and act dutifully and in good faith". Particularly, according to article 3.2 the commercial agent must "(a) make proper efforts to negotiate and, where appropriate, conclude the transactions he is instructed to take care of; (b) communicate to his principal all the necessary information available to him; and (c) comply with reasonable instructions given by his principal". The commercial agent is to fulfill his duties according to the agreement between him and the principal.

Guatemala's Commercial Code (1970) in article 287 states that the commercial agent's obligations will be those that were agreed to by him and the principal". There is no mention of an obligation of acting dutifully or in good faith as is the case in article 3.1 of the European Directive.

The key element in common law agency is that it is a fiduciary relationship. The mutual obligations of acting dutifully and in good faith that the commercial agent and principal must observe under the European Directive are more of a contractual nature. Nevertheless, good faith does not really seem to play a prominent role in the relationship between the commercial agent and the principal as regulated in the European Directive. This is enforced by what was referenced to before, that the European Directive recitals affirm that the provisions of the European Directive are intended to protect the commercial agents vis-à-vis their principals. If good faith were in the mix, there would not be a need to protect commercial agents from unscrupulous principals who take advantage of them.

One of the key aspects that good faith brings is efficiency. Efficiency translates into less spending for protection from opportunism, into less dependency on written contracts and creates an environment for innovative transactions. This explains why the European Directive seeks to protect commercial agents, why it expects that a contract be established between the parties and why it limits the scope of the commercial agent. Although regulated in the European Directive, good faith does not play a significant and real role in commercial agency.

What is to remain clear is that the fiduciary duty owed in a common law agency relationship is from the agent towards the principal. The principal does not owe fiduciary duty to the agent. A case that exemplifies this point is *MDM Group Associates, Inc. v. CX Reinsurance Co., Ltd.*. CX and other underwriters had agreed to write insurance policies agreed to by MDM, an insurance broker, with several ski resorts. The risk insured was little snowfall that would reduce the number of ski days, an event that would in turn reduce the earnings of the ski resorts. After some years of the insurance program running and the steady increase in number of ski resorts that had acquired coverage, a year with little snowfall came. Most underwriters had already declined to

renew the policies, except CX. All the insured resorts filed claims, and CX agreed to a payout of over twenty million dollars. CX then declined to renew any policies.

MDM brought action against CX claiming that CX was MDM's principal and had breached its fiduciary duty by not handling the claims by the ski resorts properly and doing so in bad faith. Due to CX's mishandling of the claims, all the ski resorts did not renew their policies and new potential clients did not purchase insurance, causing MDM to lose on commissions. The court held that a principal does not owe fiduciary duty to an agent. It stated that fiduciary duty runs in only one direction in any fiduciary relationship, and in the case of an agency relationship, it is the agent that has fiduciary obligations towards the principal. The principal does owe duties to the agent, but they are not of fiduciary nature. Thus, the court held in CX's favor stating that it had not breached fiduciary duty.

Common law agency establishes that the agent has fiduciary duties of loyalty and fiduciary duties of performance towards the principal (DeMott, 2007).

Fiduciary Duty of Loyalty

As stated before, the agent represents the principal and binds him to his acts. Therefore, the agent has the obligation of acting with full loyalty and trustworthiness (Casadesus-Masanell and Spulber, 2005). The agent must act loyally in seeking the principal's benefit in matters related to the agency relationship. According to Deborah A. DeMott, "the agent's more specific duties of loyalty are: a) a duty not to acquire a material benefit from a third party in connection with transactions or other actions taken on behalf of the principal or otherwise through the agent's use of position; b) a duty not to deal with the principal as or on behalf of an adverse party; c) a duty not to compete with the principal or assist the principal's competitors during the duration of the agency relationship; and d) a duty not to use property of the principal, and not to use or communicate confidential information of the principal, for the agent's own purposes or those of a third party" (DeMott, 2007).

In *Meinhard v. Salmon*, Justice Cardozo referred to fiduciary duty as "the duty of the finest loyalty. Many forms of conduct permissible in a workaday world for those acting at arm's length are forbidden to those bound by fiduciary ties. A trustee is held to something stricter than the morals of the marketplace. Not honesty alone, but the punctilio of an honor the most sensitive, is then the standard of behavior". An agent must apply this standard of behavior when acting for his principal.

A case that illustrates fiduciary duty of loyalty is *Tarnowski v. Resop*. Tarnowski purchased a route of coin-operated music machines, relying upon Resop's advice. Resop gave Tarnowski incorrect information regarding the business, such as the number of locations in operation, number of machines at each location, age of the equipment and gross income of the route. Resop misinformed Tarnowski due to a secret commission he had collected from the sellers of the route. The issue in the case was if all the profits made by Resop, an agent, in the course of an agency belong to

Tarnowski, the principal. The court held that they do belong to the principal, because all profits made by an agent belong to the principal, whether they are the fruits of performance or the violation of an agent's duty.

An interesting case that reached the European Court of Justice is *Georgios Kontogeorgas v. Kartonpak AE*. Kartonpak is an industrial company that manufactures packaging materials established in Neokhoroudas, Thessaloniki. Kontogeorgas and Kartonpak entered into a commercial agency agreement in January of 1981, where Kontogeorgas would be Kartonpak's agent for the marketing of its products in the Departments of Achia and Ilia, receiving a commission of 3%. In 1985, Kartonpak merged with Saint Ritsis Ellas AVEE, which had the same business objects as Kartonpak. Kontogeorgas claims that from 1988 onwards Kartonpak sold its products in Achia and Ilia, concealing the relevant contracts in order to deprive him of the commission he was entitled to. Kartonpak affirmed that the customers to which Kontogeorgas refers to are not customers found by Kontogeorgas but former customers of Saint Ritsis and some of them did not even have their seat in the Kontogeorgas' area of activity.

The issue in the case was if, in light of the European Directive, a commercial agent who is responsible for a specific geographical area is entitled to a commission on transactions entered into without his involvement and irrespective of whether the agent had found the customers or not. The court held that the European Directive should be interpreted as to provide that where the commercial agent is responsible for a specific geographical area, he is entitled to commission even on transactions concluded without his involvement. Thus, Kontogeorgas is entitled to commission on all of the transactions concluded by Kartonpak within Kontogeorgas' assigned geographical area.

The rulings in *Tarnowski v. Resop* and *Georgios Kontogeorgas v. Kartonpak AE* seem contradictory. In *Tarnowski v. Resop*, all the profits in the course of the agency belong to principal, whereas in *Georgios Kontogeorgas v. Kartonpak AE* the profits that the principal made entitle the agent for commission. It is hard to imagine that a ruling such as the one in *Georgios Kontogeorgas v. Kartonpak AE* would be produced in a common law environment. Basically, the principal breached his fiduciary duty of loyalty towards the agent. Nevertheless, as was stated before, in common law the agent owes fiduciary duty of loyalty to the principal.

Guatemala's Commercial Code (1970) in article 288 provides for commercial agent's rights similar to the holding in *Kontogeorgas v. Kartonpak AE*. It provides that the agent has the right to commission for the transactions concluded directly by the principal in the territory assigned to the exclusive agent, if exclusivity was accorded in contract, even if the agent did not intervene in the transactions.

Fiduciary Duty of Performance

The fiduciary duty of performance requires the agent to act in such a way in representing the principal that it advances and enhances the principal's interests (*Casadesus-Masanell and Spulber*,

2005). The agent's duty of performance is generally agreed to by the principal and the agent (DeMott, 2007). Agency, due to the fiduciary duty of performance, differs from non-fiduciary business relationships in that the parties involved are not free to seek purely personal interests (Casadesus-Masanell and Spulber, 2005). The agent must only seek the principal's interests.

According to Deborah A. DeMott, "the agent's more specific duties of performance include: a) the duty to act only as authorized by the principal; b) to fulfill any obligations to the principal defined by contract; c) to act with the competence, care, and diligence normally exercised by agents in similar circumstances; and d) to use reasonable effort to provide the principal with facts material to the agent's duties to the principal" (DeMott, 2007).

The European Directive provides for fiduciary duty of performance, although not explicitly using that terminology. The European Directive states in article 3.1 that the commercial agent must "look after his principal's interests and *act dutifully*" (emphasis added). Guatemala's Commercial Code (1970) in article 287 only establishes that the commercial agent has obligations to the principal as agreed to by both parties but does not provide for a specific way in which the agent is to comply with his obligations.

Principal's Control over the Agent

The most critical element in an agency relationship is the need for the parties to understand that it is the principal who is in control of the agent's actions (Lodge, Sandack & Cunningham, 1993). Control allows the principal to be described as a "master". As a master, the principal directs the agent and the agent must follow the principal's directions (Simpson, 2006). The principal can instruct the agent to take or not to take certain actions; he can tell third parties about the agent's restrictions in his authority; he can monitor the agent's actions; he can ask the agent for progress reports and even check the negotiations that are in progress (Rasmussen, 2004).

Control is not a feature of commercial agency in European law. The court in *Poseidon Chartering BV v. Marianne Zeeschip Vof* had to examine The Netherlands' national law that implemented the European Directive, the *Burgerlijk Wetboek*. The court cited article 7:428(1) which states: "An agency contract is a contract in which one party, the principal, confers authority on the other party, the commercial agent, to act as intermediary, for remuneration, whether or not for a fixed period, in the negotiation of contracts which the commercial agent may conclude in the name of and on behalf of the principal, *without being subordinated to the principal*" (emphasis added).

By establishing that the agent is not subordinated to the principal, the *Burgerlijk Wetboek* eliminates control as an element in that relationship. This principle should be expected to be provided for everywhere in civil law systems, since they require that a relationship between the principal and the commercial agent be created and regulated by a contract. Thus, it can be said that in common law, where control by the principal over the agent exists, agency is a vertical relationship. In civil law, where the agent is not subordinated to the principal but sits on the same hierarchical plane because of the existence of a contract, agency is a horizontal relationship.

The court in *Light and Others v. Ty Europe Limited* stated that the provisions of the Commercial Agents (Council Directive) Regulations 1993 of the United Kingdom, which implemented the European Directive, were only intended for a commercial agent and his principal who are in a contractual relationship. The court goes on to say that the Commercial Agents (Council Directive) Regulations 1993 assume the necessity for a contract.

One of the features of the principal's control over the agency relationship is that the principal can determine when to terminate it (DeMott, 1998). The European Directive establishes in article 15 that either the principal or the agent may conclude an agency contract, so long as the party terminating the relationship complies with the notification requirement. Once again, it seems logical that either the principal or the commercial agent can terminate the relationship, since it is a horizontal relationship.

In common law, control is what determines whether an agency relationship exists or not and therefore, whether the agent can be defined as an agent or as an independent contractor (Lodge, Sandack & Cunninham, 1993). An independent contractor may agree with the principal to take on a certain task or tasks, but the principal does not control him in the details or method employed in accomplishing the task. If the principal's control is insufficient then the agent is an independent contractor, and under those circumstances the principal is not liable for the independent contractor's acts.

A case that illustrates the necessity of the control element to determine the existence of an agency relationship is *Humble Oil & Refining Co. v. Martin*. A man named Schneider operated a Humble-owned gas station. Martin had been injured due to the negligent acts of a man named Manis, who was Schneider's employee. Martin claimed that Humble was liable because Schneider was its agent and so accordingly all of Schneider's employees. Humble claimed that Schneider was an independent contractor and therefore, an agency relationship did not exist. The issue then was whether Humble was liable for Manis and Schneider's acts of negligence.

Humble had a strict system of financial control and supervision over Schneider, who had little business discretion other than hiring, discharging, paying and supervising a few station employees. Humble furnished the all-important station location and equipment, the advertising media, the products and a substantial part of the operating costs. The hours of operation were controlled by Humble. Humble and Schneider had a "Commission Agency Agreement", which was terminable at Humble's will. Humble paid for seventy-five percent of the utility bills. Finally, Humble required reports from Schneider of the station's operation.

The court took all of these facts into account and determined that Humble had control over Schneider's activities at the station. Because of Humble's control of Schneider's operations, Humble and Schneider's relationship was one of agency. Humble was the principal and Schneider the agent. Thus, Humble was held liable for the injuries to Martin.

Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio v. Compañía Española de Petróleos SA is a case where the court must establish if the agreements between CEPESA and service station operators had the effect of restricting competition. However, what is relevant to

this work is the court's analysis of CEPSA's relationship with the service stations operators in establishing their relationship as principal and agent. The court expressed that if an agent does not bear any of the risks involved in the transactions he obtains for his principal, then he may be regarded as a "genuine" agent. Provisions imposed by the principal such as fixed prices for sales to final consumers are just a part of the agent's general obligation to act in the interests of his principal and to comply with his reasonable instructions. In that situation the agent is not an independent economic operator, even if he is a separate legal entity, but on that market, he is in the same position as an employee or assistant to the principal, or a subsidiary company. By contrast, if the agent bears at least some of the financial risks arising out of the transactions he negotiates, the situation is one of "non-genuine" agency, in which case the agent's position is closer to an intermediary (independent broker) acting on his own account. In that case the agent is to be considered as an undertaker on the market for his principal's goods and services.

This decision by the court seems similar to why Humble was found to be Schneider's principal. If an agent does not bear any of the risks, he is a "genuine" agent, whereas if he bears some of the risks, he is an independent broker. But could this situation really exist since commercial agency is a product of contract? Inevitably, a previously commented case comes to mind. In *Blanc Canet v. Europcar France SA*, the French Cour de Cassation stated that the application of the status of a commercial agent is not derived from the intentions expressed by the parties in the contract or from the name that they give to their agreements. It derives from the circumstances in which the activity is actually carried out. Therefore, the possibility arises that even if the parties named their contractual relationship an independent brokerage but the activities by the independent broker actually approach those of a commercial agency (where the principal bears the risks), then the Court de Cassation could rule that the contract is in reality a commercial agency contract. This is clearly a true approximation as to how a court in common law would rule in such a case.

Guatemala's Commercial Code (1970) in article 280 also categorizes agents into two kinds: dependent agents and independent agents. Nevertheless, the categorization is not quite like the two decisions previously referred to by European Courts. A dependent agent is one that acts on behalf of the principal and is part of his firm. Guatemala's Commercial Code (1970) clearly states that dependent agents have a relationship with the principal that is within labor law. According to article 282, although the principal establishes the conditions of the relationship, he may change them at any time and the dependent agent must abide to them. The relationship between them is established through a labor contract. In the context of Guatemala's laws, it transforms the relationship into a totally different type, subject to labor laws and regulations.

Independent agents become agents of the principal through a commercial contract called "agency contract", according to article 280. This contract is agreed to by both the principal and the commercial agent (thus making it a horizontal relationship) and control by the principal does not appear to be a possibility.

Conclusion

Out of the three basic elements of common law agency, only the intermediary role of the agent is viewed similarly in the civil law jurisdictions examined. The agent acts on behalf of the principal. The other two elements: fiduciary duty and the principal's control over the relationship are not found in the civil law jurisdictions. The fiduciary duty that the agent owes to the principal is not part of commercial agency perhaps due to the lack of trust in the society where civil law is effective. Without trust, loyalty cannot be expected. Lack of trust is reflected in specific instances such as the recitals of the European Directive, where it appoints as one of the Directive's purposes the protection of commercial agents vis-à-vis their principals. In other instances, it even seems as if it is the principal that owes fiduciary duty to the agent, exemplified in decisions by European courts such as *Georgios Kontogeorgas v. Kartonpak AE*. Guatemala's Commercial Code's provisions are strikingly similar to the decision in this case, and so fiduciary duty does not seem to have a role in commercial agency in Guatemala either. The principal's control is not an element of commercial agency in civil law jurisdictions. Mainly because a commercial agency is created both in the European and Guatemalan context through a contract, making both parties hierarchically the same. Provisions such as the one in the *Burgerlijk Wetboek* even establish explicitly that a commercial agent is not subject to the principal's control. Thus, in reference to how agency is defined and the elements that form it, civil law jurisdictions such as Europe and Guatemala view agency very differently as to how it is viewed in common law jurisdictions such as the United States. Agency in common law is a vertical relationship, whereas in civil law agency is a horizontal relationship.

References

- Casadesus-Masanell, Ramon & Spulber Daniel F. (2005). *Trust and Incentives in Agency*. Southern California Interdisciplinary Law Journal.
- Colorado Court of Appeals, United States of America, MDM Group Associates, Inc. v. CX Reinsurance Company LTD., 25 June 2007.
- Council Directive 86/653/EEC [European Union Council], on the coordination of the laws of the Member States relating to self-employed commercial agents, 18 December 1986.
- Cour de Cassation (France), Blanc Canet v. Europcar France SA. Paris, December 10, 2003.
- Court of Justice of the European Union (Fifth Chamber), *Kontogeorgas v. Kartonpak AE* (C104/95), 11 December 1996.
- Court of Justice of the European Union (First Chamber), *Mavrona & SIA OE v. Delta Etaireia Symmetochon AE*, 17 Apr 2004.
- DeMott, Deborah A. (1998). A Revised Prospectus for a Third Restatement of Agency. University of California at Davis Law Review.

- DeMott, Deborah A. (2003). When is a Principal Charged with an Agent's Knowledge? *Duke Journal of Comparative & International Law*.
- DeMott, Deborah A. (2006). Breach of Fiduciary Duty: On Justifiable Expectations of Loyalty and their Consequences. *Arizona Law Review*.
- DeMott, Deborah A. (2007). Disloyal Agents, 58 *Alabama Law Review*.
- Guatemala's Commercial Code, Decree 2-70, Congress of the Republic of Guatemala, 9 April 1970.
- England and Wales Court of Appeals (Civil Division), *Light and Others v. Ty Europe Limited*, 25 July 2003.
- Lord Mackenzie, *Studies in Roman Law with Comparative Views of the Laws of France, England and Scotland* 254 (1862).
- New York Court of Appeals, *Meinhard v. Salmon*, 31 December 1928.
- Court of Justice of the European Union (First Chamber), *Poseidon Chartering BV v. Marianne Zeeschip Vof (C3/04)*, 28 April 2005.
- Rasmussen, Eric (2004). Agency Law and Contract Formation. *American Law and Economics Review*.
- Restatement (Third) of Agency (American Law Institute, United States of America), a set of principles intended to clarify the prevailing opinion on how the law of agency stands, 1 July 2006.
- Supreme Court of Minnesota, United States of America, *Tarnowski v. Resop*, 8 February 1952.
- Simpson, Thomas A. (2006). A Comment on an Inherently Flawed Concept: Why the Restatement (Third) of Agency should not include the Doctrine of Inherent Agency Power. *Alabama Law Review*.
- Texas Appellate Court, United States of America, *Humble Oil & Refining Co. v. Martin*, 1949.
- Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª, *Confederación Española De Empresarios De Estaciones De Servicio v. Compañía Española De Petróleos SA*, 4 May 2007.



Metamorfosis de la justicia penal guatemalteca

*Presentado al Consejo Editorial de la Revista Jurídica Dr. Mariano Gálvez
Universidad Mariano Gálvez de Guatemala
Gustavo Adolfo Coz Juárez³*

Resumen

El presente artículo desarrolla un análisis de los avances logrados por el Estado de Guatemala, en la labor de impartir justicia realizada por los órganos jurisdiccionales, principalmente en la búsqueda de garantizar el derecho de acceso a la justicia como un derecho humano fundamental para cada uno de los habitantes del país; bajo la premisa de promover un sistema judicial igualitario y garantista a través de la observancia obligatoria de los compromisos internacionales que se han adquirido a lo largo de esta evolución constante del proceso penal guatemalteco y del control de convencionalidad que deben realizar los agentes del Estado, principalmente los operadores de justicia al aplicar las normas jurídicas internas en los casos sometidos a su jurisdicción.

Palabras clave: justicia guatemalteca. Proceso penal guatemalteco. Jurisprudencia Internacional. Derechos humanos fundamentales. Acceso a la justicia. Justicia especializada. Igualdad y equidad. Tramitación electrónica. Enfoque de género. Metamorfosis judicial. Audiencias virtuales.

Introducción

Generalmente al realizar un estudio de carácter jurídico, no se debe apartar la mirada de la naturaleza eminentemente social de la ciencia del derecho, su *stricto sensu* cobra vital importancia al considerar que las sociedades sin distinción alguna, son sistemas que constantemente sufren cambios en su proceso evolutivo, algunos de estos cambios son ineludibles al ser producidos como efecto posterior a una crisis social o acaecimientos históricos trascendentales que demarcan un antes y un después.

³ Licenciado en Ciencias Jurídicas, Abogado y Notario, egresado de la Universidad Mariano Gálvez de Guatemala; cierre de pensum Maestría en Derecho Penal y Procesal Penal; doctorando en Derecho Penal y Ciencias Penales; actualmente Oficial III del Juzgado de Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer y Violencia Sexual del departamento de Baja Verapaz.

En referencia, los acontecimientos coyunturales que Guatemala ha sufrido, han traído consigo aspectos positivos y negativos, algunos de ellos, como la pandemia de SARS-CoV-2, comúnmente conocida como COVID-19 fueron imposibles de predecir, al igual que otras catástrofes naturales, mientras que otros, aun cuando se podría haber previsto algunas de sus circunstancias, como el aumento desmedido de violencia en contra de la mujer en todas sus manifestaciones, en su mayoría demostraron que en muchas ocasiones el Estado no está preparado para enfrentar aquellas situaciones.

De frente a lo anterior, Guatemala es un país que se ha caracterizado por sus constantes innovaciones en materia de justicia; los procesos de adaptación a las principales exigencias sociales se han ido implementando de forma evolutiva, de tal forma que satisfagan aquellas exigencias, se suma a lo anterior, los compromisos internacionales que el Estado ha incorporado a su legislación interna que sin discurrir acerca del tema, con ello se pretende transformar los procesos de administración de justicia, en procesos garantistas que velen por el estricto cumplimiento de una tutela judicial efectiva.

El acceso a la justicia como derecho fundamental

El acceso a la justicia es quizá uno de los derechos fundamentales más importantes que se han desarrollado en la actualidad, su reconocimiento es un pilar fundamental para una justicia equitativa, democrática, participativa e igualitaria; este derecho reconocido incluso por la Corte Interamericana de Derechos Humanos contiene de forma inherente aspectos que pueden catalogarse como positivos y negativos. Esta disparidad de caracteres, atiende a que por un lado se encuentran los efectos positivos que genera para el individuo que se encuentra revestido del derecho, es decir, la facultad subjetiva de exigir ante los órganos jurisdiccionales el cumplimiento de aquella garantía. Por otro lado los aspectos negativos son las obligaciones que genera para el Estado el reconocimiento de aquel derecho, pues en nada serviría reconocer el acceso a la justicia, sin que con ello se implementen los mecanismos adecuados para que las personas puedan exigir su cumplimiento.

Respecto de este tema, es imprescindible mencionar que este derecho implica un adecuado actuar por parte de los operadores de justicia, al efectuar una investigación objetiva de los hechos controvertidos y conseguir la averiguación de la verdad, pues de quedar impunes los hechos delictivos, dejaría en evidencia que el simple reconocimiento no estaría vinculado directamente con el cumplimiento del derecho, pues la ley *per se* no crea las condiciones adecuadas para ello.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha afirmado lo siguiente:

La Corte ha reconocido que el derecho a conocer la verdad de los familiares de víctimas de graves violaciones de derechos humanos se enmarca en el derecho de acceso a la justicia. Asimismo, la Corte ha fundamentado la obligación de investigar como una forma de reparación, ante la necesidad de reparar la violación del derecho a conocer la verdad en el caso concreto. (Caso Anzualdo Castro vs. Perú, 2009, párrafo 118)

Naturalmente para que exista un verdadero acceso a la justicia, las personas también deben conocer sus derechos y por ello, el Estado debe promover las condiciones adecuadas para informar a su población en general sin distinción social, económica o política. De modo accesorio si se apela a un ejemplo, es importante destacar que esa asesoría legal debe adecuarse a las necesidades socioculturales de cada país, como es el caso de Guatemala cuya riqueza políglota y multicultural, da un grado mayor de dificultad para satisfacer esta exigencia.

El Pacto de San José de Costa Rica establece:

“Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o autoridad competente, independiente e imparcial, establecida 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.” (Art. 8.1)

Una vez más, el Estado inexorablemente estará obligado a poner en marcha los medios que estime necesarios, para garantizar el efectivo cumplimiento del derecho de acceso a la justicia, que entre otras cosas determina, que toda persona tiene derecho a acudir ante los órganos jurisdiccionales en igualdad de condiciones, a solicitar una protección adecuada de sus derechos y libertades; indiscutiblemente en la actualidad este paradigma no es pleno y para alcanzarlo se deben sumar los esfuerzos de todas las instituciones inmiscuidas y que conforman ese sector.

“Se destaca la conveniencia de promover la política pública destinada a garantizar la asistencia técnico-jurídica de la persona vulnerable para la defensa de sus derechos en todos los órdenes jurisdiccionales: ya sea a través de la ampliación de funciones de la Defensoría Pública, no solamente en el orden penal sino también en otros órdenes jurisdiccionales; ya sea a través de la creación de mecanismos de asistencia letrada: consultorías jurídicas con la participación de las universidades, casas de justicia, intervención de colegios o barras de abogados.” (XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, 2008, pág. 10)

Por lo tanto, las obligaciones del Estado tendrán como principal preocupación la de obedecer y ajustar su ordenamiento jurídico a efecto de adecuar sus leyes y procesos para que sean justos e imparciales. Naturalmente puede colegirse que este derecho tiene como aporte principal, colocar en un plano de igualdad a los denominados “grupos en condiciones de vulnerabilidad”, marginales o excluidos de la población, a quienes hasta hace algún tiempo fueron colocados nuevamente en la mira de la justicia igualitaria, formalizando al mismo nivel el reconocimiento y el cumplimiento del derecho para ambas partes.



Víctimas del delito en el radar de la justicia

Otro de esos cambios significativos y que ha cobrado mucha relevancia al menos en el ordenamiento jurídico de Guatemala, es la estimación dada a las víctimas del delito, pues no fue sino hasta hace algunos años, que su representación dejó de pasar completamente descuidada durante la mayor parte de la evolución histórica del derecho penal y procesal penal, siendo evidente no solamente para el caso de Guatemala, sino para la mayoría de los Estados a nivel mundial. Como resultado, en gran parte de los casos la víctima ha quedado siempre al margen de cada proceso, dejando en incertidumbre su participación y en su mayoría limitando esa participación a la presentación de la denuncia respectiva, esto debido a que el ordenamiento jurídico penal, establece en su contenido una gran serie de derechos, principios procesales, instituciones y garantías cuyo contenido engloba su enfoque principalmente a la figura del sindicado.

En los últimos años una serie de instrumentos internacionales *soft law* han otorgado al proceso penal una nueva perspectiva, centrándose también en aquellas personas que han sufrido directamente las consecuencias de una conducta delictiva. Sin duda alguna, la incorporación de este tipo de normas internacionales al ordenamiento jurídico, ha influido en gran manera para otorgar a las víctimas del delito un lugar con mayor relevancia dentro del proceso penal; entre esos instrumentos importantes, se menciona únicamente de forma lacónica las convenciones y tratados internacionales que han sido aceptados y ratificados por Guatemala y las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en las que se ha condenado el mal actuar del Estado al impartir justicia en casos concretos.

Para entender la gravedad e importancia de su efectiva o nula participación, es importante considerar otro dato aportado por parte de la Procuraduría General de la Nación, en su Memoria de Labores 2021, en el que establece:

“En 2021 se recibieron más de 23,000 denuncias a favor de la niñez y adolescencia, la mayoría por vulneración a los derechos a la protección por el maltrato, a la integridad, a la familia y a la protección contra la explotación sexual.” (Procuraduría General de la Nación, 2021)

En efecto, es inevitable que en cada caso en el que se cometa un hecho delictivo, sea en perjuicio de una o varias personas, salvo aquellos delitos en los que únicamente se vea como afectada a la sociedad, por lo que, dar la valoración adecuada a la participación de la víctima dentro del proceso, resulta también imprescindible para garantizar el acceso a la justicia. Con la célebre transición del sistema procedimental penal acusatorio y abandono de las prácticas del sistema inquisitivo, uno de los principios procesales más importantes del derecho penal ha sido el *In dubio pro reo*; mas con la inclusión de garantías en favor de la víctima, subyace el principio *in dubio pro agredido o víctima* sin contraponerse al anterior, pues a través de este, no se pretende desvalorar o desmejorar los derechos y garantías con los que cuenta la figura del sindicado, sino otorgar propiamente la protección equitativa de derechos fundamentales de la parte lesionada como el acceso a la justicia, una tutela judicial efectiva y la reparación digna. A través de este principio, se otorga a los funcionarios judiciales la facultad de actuar de oficio con el objeto

de garantizar la averiguación de la verdad, siendo importante mencionar en este apartado, que no basta con el surgimiento de este principio, sin aun con ello, persiste la nesciencia por parte de las víctimas en cuanto a sus derechos.

Ante la necesidad de responder aquella desigualdad, en el año 2016 mediante el Decreto 21-2016, se crea el Instituto para la Asistencia y Atención a la Víctima del Delito, cuya presencia desde entonces, ha impulsado la participación de la parte agraviada ante los órganos de justicia y de acuerdo a ese cuerpo normativo, esta institución enfoca sus funciones en tres ejes principales siendo estos, el legal, psicológico y trabajo social.

“El Instituto de la Víctima proporcionará asistencia legal gratuita a la víctima del delito que desee constituirse como querellante adhesivo dentro de un proceso penal para lograr la reparación digna. Para ello brindará patrocinio legal y litigará estratégicamente durante cada momento procesal para lograr los objetivos. También atenderá oportunamente los procesos cautelares relacionados a los procesos penales. Sin perjuicio de lo establecido respecto a niñas, niños y adolescentes en la ley de la materia.” (art. 28)

En contraste desde antes del año 1997 ya se contaba como partícipe del sector justicia el Instituto de la Defensa Pública Penal, brindando apoyo y asesoría legal gratuita a los sindicados dentro de un proceso penal, cumpliendo con ello las diferentes garantías procesales que tanto la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código Procesal Penal y demás leyes en materia penal otorgan a las partes dentro del proceso.

Resulta imperativo mencionar, que dentro de la regulación de la norma sustantiva penal ya se contemplaba la participación de la parte agraviada, por lo que, el desarrollo de estos avances letíficos, instauran los pilares para una justicia igualitaria para las partes y es a través de estos mecanismos implementados por el Estado, que permiten el cumplimiento de esa normativa, produciendo cambios relevantes para las víctimas como tomar un papel preponderante en el proceso penal, pudiendo constituirse como querellante adhesivo, exigir que al sindicado se le imponga una pena conforme a la ley, que se le brinde por parte del Estado una tutela judicial efectiva, seguridad, privacidad, libre acceso a la información respecto al proceso, asistencia legal, indemnización por daños ocasionados, asistencia médica y social, dirigir sus solicitudes a los órganos jurisdiccionales y ser escuchada durante el proceso e incluso solicitar el apartamiento de fiscales.

El Instituto de la Víctima también pretende crear e implementar el modelo de asistencia y atención integral a víctimas del delito, al igual que promover el desarrollo de modelos de atención a la víctima del delito que puedan ser aplicadas en las organizaciones e instituciones con las que colabora. Entre sus objetivos se encuentra elaborar mecanismos y políticas para la protección de la víctima, fortalecer las redes de derivación, prevención del delito y reducción de la victimización y sensibilizar a la población en general sobre este tipo de atención. (¿Qué hacemos? – Instituto de la Víctima, s.f.)

La comparativa de los tiempos, muestra cómo se han desarrollado los derechos de la víctima en el proceso penal guatemalteco, ello refleja un ordenamiento jurídico penal cambiante y ajustable a las exigencias de reconocimiento a quien ha sufrido los embates del delito.

Justicia especializada

Ante la necesidad de adecuar el ordenamiento jurídico interno de Guatemala a las necesidades de la sociedad, la justicia especializada subyace como uno de los principales avances en materia de justicia realizado por el Estado a través del Organismo Judicial. Este concepto surge del cumplimiento de los estándares internacionales a los que se ha vinculado al Estado por medio de los instrumentos *hard law*, con los que se elevan los compromisos para Guatemala respecto a garantizar una tutela judicial efectiva a los grupos de población considerados como más vulnerables, entre los que destacan de manera lacónica pero no limitada, los sectores más pobres de la población, personas de la tercera edad, las comunidades indígenas, las mujeres, los niños, adolescentes y personas con capacidades especiales.

Lo descrito en el párrafo anterior genera la necesidad de recurrir a una justicia con un enfoque de atención especial a esos sectores en específico, a efecto de hacer propicio el derecho de acceso a la justicia de forma igualitaria y equitativa, fomentando la creación de mecanismos adecuados para ello; por lo que, también es necesario para las instituciones del sector justicia contar con personal capacitado y consciente de la especialidad en la atención que brindan a sus usuarios.

Para lograrlo el Organismo Judicial ha hecho notables esfuerzos e implementado la creación de órganos jurisdiccionales especializados, que proveen de herramientas a la población guatemalteca con las que puedan hacer valer sus derechos ante un juez competente, de esa cuenta se han instaurado juzgados de primera instancia, tribunales de sentencia y salas de corte de apelaciones especializadas en materias específicas, como los juzgados y tribunales en materia de femicidio, otras formas de violencia contra la mujer y violencia sexual; juzgados de paz con competencia específica para la protección de niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos; y juzgados de primera instancia de familia con competencia específica para la protección contra la violencia intrafamiliar, entre otros.

Cabe mencionar que se suman a aquellos esfuerzos las demás instituciones del sector justicia como el Ministerio Público, a través de las fiscalías respectivas y la implementación de políticas como “Justicia eficaz para todas y todos”, atención permanente en sus sedes, la implementación del Modelo de Atención Integral de Niñez y Adolescencia (MAINA) y oficina de atención a la víctima, lo que aumenta la capacidad investigativa de esta institución, quien ostenta la persecución penal de las conductas constitutivas de delito.

De acuerdo con el Cuarto Informe anual periodo 2021-2022, de esta institución:

“Esa coordinación interinstitucional nos ha permitido brindar atención especializada a los grupos en condiciones de vulnerabilidad, aspecto que trae como consecuencia resultados

importantes en cuanto a los servicios de justicia que se brindan a la niñez, adolescencia y mujeres víctimas a través del Modelo de Atención Integral de Niñez y Adolescencia (MAINA), el Modelo de Atención Integral para Mujeres Víctimas de Violencia, IX'KEM (MAIMI) y el Modelo de Atención Integral de Justicia Penal Juvenil (MAIJU).” (Ministerio Público, 2022, pág. VI)

En respuesta a esa especialización solo en el año 2021 el Organismo Judicial a través de la Secretaría de Asuntos Indígenas, atendió un total de 12,922 solicitudes de interpretaciones en idiomas mayas ante los órganos jurisdiccionales, contando con un mayor número de solicitudes de traducción al idioma K'iche'. (Centro de Información, Desarrollo y Estadística Judicial [CIDEJ], 2022, pág. 25)

Si bien es cierto, al día de hoy no puede colegirse con total certeza que se han cubierto en su totalidad las necesidades sociales para garantizar el acceso a la justicia, el nivel de avance es notorio y significativo, sobre todo si se considera que hasta hace algunos años, era alarmante la ausencia de mecanismos para promover este derecho. Esta transformación genera un importante crecimiento en el nivel de confianza hacia el sistema de justicia guatemalteco y una drástica reducción en la comisión de delitos, sobre todo, considerando que en la actualidad ha aumentado la flébil propagación de tipos penales, haciendo nugatorias las consideraciones del autor italiano Luigi Ferrajoli en su doctrina de “El Derecho Penal Mínimo”.

Consolidación entre legislación e infraestructura

Ya se ha establecido que no basta con el reconocimiento de derechos por parte del Estado, ya que para garantizar el acceso a la justicia, la implementación de medios que propugnen el efectivo cumplimiento de esos derechos representan un requisito *sine qua non* para alcanzar ese objetivo. Consecuentemente, uno de esos mecanismos es proveer de herramientas a los órganos encargados de impartir justicia que faciliten sus labores en pro de la justicia; aprovechar los avances tecnológicos y propiciar una infraestructura adecuada a los tribunales de justicia a efecto de brindar una atención adecuada a los usuarios.

El 10 de octubre del año 2022, se llevó a cabo en la Sala de Vistas del Palacio de Justicia la entrega de Memoria de Labores del período 2021-2022 del Organismo Judicial (OJ) y Corte Suprema de Justicia (CSJ), por parte de los magistrados de esa corte; en el acto la presidenta de ese alto organismo de Estado, Silvia Patricia Valdés Quezada, manifestó que de acuerdo con el plan estratégico institucional 2021-2025, el acceso a la justicia para toda la población es indispensable para el desarrollo institucional y el fortalecimiento de la función jurisdiccional; alcanzando a la fecha la loable cifra de nueve jueces por 100,000 habitantes, en comparativa con el año 2019 en el que se contaba únicamente con seis jueces por el mismo número de habitantes. Esto representa un verdadero y significativo avance hacia el cumplimiento de los estándares internacionales definidos por la Cumbre Judicial Iberoamericana. (Valdés Quezada, 2022)

Por su parte el magistrado vocal V, Josué Felipe Baquix, Presidente de la Cámara Penal presentó los logros alcanzados al indicar, que con la reciente inauguración de juzgados especializados en niñez y adolescencia en los departamentos de Totonicapán y El Progreso, se ha alcanzado un 100% de cobertura a nivel nacional en esta materia, alcanzando la cifra de 32 juzgados en esta materia. En cuanto a juzgados y tribunales especializados en materia de femicidio y otras formas de violencia contra la mujer y violencia sexual, a esa fecha se ha logrado una cobertura del 90% y ya se cuenta con los acuerdos institucionales para alcanzar el 100%.

Es notable que este tipo de avances logrados por estas instituciones, se presentan gracias a los constantes análisis realizados de sus propias falencias con el fin de no recaer en ellas, mejorar su servicio e inculcar en cada uno de sus trabajadores a brindar una atención adecuada, generando conciencia de las múltiples necesidades y obstáculos que existen entre los usuarios y un acceso pleno a la justicia que tan ansiosamente buscan.

Justicia virtual

Existen escenarios muy *sui generis* que imposibilitan un contacto físico e inmediato entre los usuarios y los operadores de justicia; indiscutiblemente el mejor ejemplo a emplear para dilucidar esta aseveración fue la lucha contra la crisis sanitaria del COVID-19, que al llegar a los países centroamericanos se encontraban apenas en los inicios de sus procesos de modernización en sus procesos judiciales, por ello, dio al sector justicia un fuerte golpe de realidad ante la insuficiencia de sus mecanismos para continuar con la labor que le ha sido encomendada y no dejar a las partes de forma desmesurada en un estado de desprotección; acarreando consigo nuevas necesidades en las que la tramitación de los procesos no esté supeditada al enfoque de expedientes físicos.

Durante el periodo 2020 al 2022 y como resultado de las obligaciones originadas del Decreto 17-2009, Ley de Fortalecimiento a la Persecución Penal, se fueron desarrollando nuevos métodos para la realización de las audiencias de forma virtual, que tuvo como principal crítica la inobservancia del principio de inmediación, cuestión que ha sido agotada en incontables trabajos en los que se ha establecido que no se vulnera dicha premisa, dejando atrás aquella problemática.

De acuerdo al informe presentado por la magistrada presidenta del Organismo Judicial, al cierre de octubre del año 2022 se realizaron 450,291 audiencias, de las que 34,233 fueron realizadas de forma virtual. Con esta nueva implementación se amplía de forma drástica la lucha contra la impunidad otorgando un acceso igualitario a la justicia; aunado a ello, se busca una disminución considerable de la mora judicial al agilizar los procesos y cumplir con los plazos razonables para resolver los casos sometidos a conocimiento de los órganos jurisdiccionales. (Valdés Quezada, 2022)



Ley de Tramitación Electrónica de Expedientes Judiciales

Impartir justicia se convirtió en una tarea muy difícil de cumplir en tiempos de la pandemia COVID-19, el Organismo Judicial enfrentó una serie de desafíos para responder a esta crisis sanitaria, garantizar el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva respetando los plazos razonables para resolver los casos sometidos a jurisdicción de un órgano competente, se verían gravemente afectadas, al no poder realizar las audiencias respectivas y así continuar con el trámite respectivo de aquellos expedientes.

Por ende, otro avance importante en la impartición de justicia será producto de la entrada en vigencia del Decreto 13-2022, Ley de Tramitación Electrónica de Expedientes Judiciales, cuyo propósito principal es poner a disposición de la población una forma más accesible y menos onerosa de realizar diligencias ante los órganos jurisdiccionales del país; haciendo uso de los avances tecnológicos podrá iniciarse, diligenciarse, conocer y resolver casos a través de dispositivos electrónicos desde cualquier lugar en el que se cuente con acceso a la red.

Esta ley innovadora establece la posibilidad de realizar consultas de los expedientes tramitados e implementa diversos medios como las notificaciones electrónicas, certificación de actuaciones en forma electrónica, audiencias y vistas por medios electrónicos de comunicación, estrados y boletín judicial de forma electrónica y constriñe al Organismo Judicial a disponer de mecanismos para garantizar la prestación de estos servicios. Resulta interesante analizar un futuro con un nuevo paradigma de justicia virtual, que pondera principalmente el acceso a esos trámites con una carga menos onerosa para los usuarios, sin tener que trasladarse de un lugar a otro, considerando que los órganos jurisdiccionales generalmente se encuentran ubicados geográficamente en las cabeceras departamentales, obligando a las partes que no habitan en esos lugares a emprender viaje para poder acudir y presentar sus solicitudes a los juzgados.

Referencias

Caso Anzualdo Castro vs. Perú (Corte Interamericana de Derechos Humanos 22 de septiembre de 2009).

Centro de Información, Desarrollo y Estadística Judicial (CIDEJ). (2022). *Anuario Estadístico 2021*. Organismo Judicial, Guatemala. Recuperado el 1 de Abril de 2023, de www.oj.gob.gt/cidej

Guatemala, C. d. (6 de abril de 2016). Decreto 21-2016 Ley Orgánica del Instituto para la Asistencia y Atención a la Víctima del Delito. Guatemala.

Instituto de la Víctima. (s.f.). Recuperado el 20 de marzo de 2023, de ¿Qué hacemos?: <https://institutodelavictima.gob.gt/que-hacemos-asistencia-legal-servicios-victimologicos/>

Ministerio Público. (2022). *Cuarto Informe Anual Periodo 2021-2022*. Ministerio Público, Guatemala. Recuperado el 1 de abril de 2023, de <https://www.mp.gob.gt/documentos>

- Nikken, P. (1994). El Concepto de Derechos Humanos. *Estudios Básicos de Derechos Humanos*.
- Procuraduría General de la Nación. (2021). *Memoria de Labores 2021*. Guatemala. Recuperado el 1 de abril de 2023, de <https://pgn.gob.gt/informacion-publica/informacion-publica-oficio/>
- Valdés Quezada, S. P. (2022). Memoria de Labores del Periodo 2021-2022 del Organismo Judicial y Corte Suprema de Justicia. *Entrega de Memoria de Labores del Periodo 2021-2022 del Organismo Judicial y Corte Suprema de Justicia*. Guatemala.
- XIV Cumbre Judicial Iberoamericana. (2008). *Las Reglas de Brasilia Sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad*. Brasilia, 4 a 6 de marzo de 2008.
- XIV Cumbre Judicial Iberoamericana. (2008). *Plan Iberoamericano de Estadística Judicial*. Brasilia, 4 a 6 de marzo de 2008.



El Acuerdo de Escazú, un instrumento de última generación

Mario Peña Chacón⁴

Profesor de la Universidad de Costa Rica (UCR)

Resumen

El Acuerdo de Escazú y el Acuerdo de París representan una nueva generación de instrumentos internacionales ambientales. Ambos instrumentos, si bien son jurídicamente vinculantes, incorporan obligaciones tanto rígidas como flexibles, permitiendo a los Estados Parte un margen de maniobra para su implementación gradual y progresiva. Esta nueva generación de acuerdos refleja las dificultades del multilateralismo para alcanzar pactos de contenido rígido, pero a la vez, favorece su implementación de acuerdo a la realidad de cada Estado. El Acuerdo de Escazú, en particular, se caracteriza por su enfoque cooperativo y no confrontacional, que apuesta por fortalecer capacidades y prevenir instancias de incumplimiento. En este sentido, el Acuerdo de Escazú no establece un techo para las obligaciones de los Estados Parte, sino que permite que estas sean reforzadas por los sistemas jurídicos nacionales. Además, el Acuerdo remite en varias ocasiones a la legislación interna de los Estados, lo que refleja la flexibilidad en su implementación.

Palabras clave: Acuerdo de Escazú, Acuerdo de París, Convención de Aarhus

Introducción

El Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información Ambiental, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en América Latina y el Caribe, conocido como Acuerdo de Escazú, representa el mayor avance del multilateralismo y la democracia ambiental regional de las últimas décadas. Tal instrumento

⁴ Profesor del Posgrado en Derecho del Sistema de Estudios de Posgrado de la Universidad de Costa Rica y de su Facultad de Derecho. Miembro de la Comisión de Derecho Ambiental de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN) y corresponsal nacional del Centre International de Droit Comparé de l'Environnement (CIDCE). Correo: mariopenachacon@gmail.com.

internacional sobre derechos humanos y medio ambiente comparte una serie de características especiales con otros instrumentos de reciente data, especialmente con el Acuerdo de París sobre cambio climático, que permiten clasificarlo como de última generación. Durante las décadas finales del siglo anterior, muchos de los acuerdos multilaterales ambientales se caracterizaron por tratarse de convenciones marco sobre temas generales junto con sus respectivos protocolos para el abordaje de los temas específicos. En esta línea, y solo a manera de ejemplo, es posible citar entre otros: el Convenio de Viena para la Protección de la Capa de Ozono y su protocolo de Montreal, el Convenio Marco de Naciones Unidas sobre Cambio Climático y su Protocolo de Kyoto y el Convenio sobre Diversidad Biológica y sus protocolos de Cartagena y Nagoya. Ahora bien, estos elementos que distinguieron a los acuerdos multilaterales ambientales empiezan a cambiar en los últimos años, prueba de ello es la naturaleza jurídica del Acuerdo de París, al que no es posible catalogarlo como un convenio marco ni como un protocolo del Convenio Marco de Naciones Unidas sobre Cambio Climático; y que si bien, se trata de un instrumento internacional vinculante, incorpora una serie de obligaciones procedimentales que pueden catalogarse de rígidas, estrictas o duras; así como otras obligaciones de carácter sustantivo, más flexibles y blandas. En ese sentido, tal y como lo expone Sozzo (2021), en la actualidad, el *soft law* y el *hard law* del derecho internacional público ambiental, ya no pueden verse como polos opuestos. En los últimos años diversas cortes a nivel global han estado utilizando el *soft law* ya no solo para interpretar, delimitar e integrar los ordenamientos internos, sino también para resolver casos concretos. De esta forma, el *soft law* ha permitido lograr, en algunos casos, mejores resultados y mayor efectividad en materia de justicia ambiental que el propio *hard law*. A la vez, cada vez es más común la inclusión dentro de instrumentos internacionales de *hard law* de disposiciones y obligaciones flexibles o blandas, similares –mutatis mutandi– a aquellas típicas o clásicas de *soft law*. Por ello, coincidimos con Sozzo (2021) en cuanto a la existencia de un continuum y una conexión entre el *soft* y el *hard law*, que los hace cada vez más interdependientes. Siguiendo esta línea, si bien tanto el Acuerdo de Escazú como el Acuerdo de París, son instrumentos internacionales jurídicamente vinculantes, no todas sus disposiciones incorporan prescripciones jurídicamente rígidas, estrictas o imperativas, siendo que ambos instrumentos otorgan un amplio margen de maniobra y discrecionalidad a los Estados Parte para el cumplimiento gradual y progresivo de muchas de sus obligaciones vinculantes, las cuales podrían catalogarse de blandas o flexibles. Lo anterior refleja, probablemente, las dificultades de alcanzar pactos de contenido rígido a la hora de su negociación, pero a la vez, favorece su implementación de acuerdo a la realidad de cada uno de los Estados Parte. El Acuerdo de Escazú es un instrumento internacional de mínimos que establece un piso vinculante para los Estados, pero no un techo, por lo que sus obligaciones pueden ser reforzadas por los sistemas jurídicos nacionales, pero nunca disminuidas. Ello queda expresamente plasmado en su artículo 4.7 que dispone: “Nada de lo dispuesto en este, limita o deroga otros derechos y garantías más favorables establecidos o que puedan establecerse en la legislación de un Estado Parte o en cualquier otro acuerdo internacional del que un Estado sea parte, ni impide a un Estado Parte otorgar un acceso más amplio a los tres derechos de acceso”. El Acuerdo de Escazú responde al mismo modelo que caracteriza al Convenio sobre Acceso a la Información, Participación del público en la toma de decisiones y Acceso a la Justicia en materia de medio ambiente, conocido como Convenio de Aarhus, el cual es considerado su hermano mayor, basado en un enfoque

cooperativo y de no confrontación, que le apuesta a fortalecer capacidades y a prevenir instancias de incumplimiento, motivo por el cual no incluye sanciones para los Estados ratificantes. Su implementación a lo interno de los Estados debe ser gradual y progresiva con un amplio margen de discrecionalidad, como lo prevé expresamente su artículo 13, que al efecto dispone: “Implementación nacional. Cada Parte, de acuerdo con sus posibilidades y de conformidad con sus prioridades nacionales, se compromete a facilitar medios de implementación para las actividades nacionales necesarias para cumplir las obligaciones derivadas del presente Acuerdo.”, siendo incluso que, en varios temas, el Acuerdo de Escazú remite directamente a la legislación interna de los Estados parte. Lo anterior se ve reflejado a lo largo y ancho del Acuerdo, tanto en los verbos utilizados como en distintas frases que se repiten en su texto. Al efecto, el verbo “poder” en sus distintas conjugaciones es citado 17 veces (45%), mientras que el verbo “deber”, también en sus distintas formas, es mencionado 21 veces (55%). Además de los antes mencionados, en el cuerpo del Acuerdo de Escazú aparecen citados los verbos: garantizar (16 veces), promover (15 veces), facilitar (9 veces), fortalecer (9 veces), establecer (8 veces), asegurar (7 veces), adoptar (6 veces), alentar (5 veces), contar (4 veces), procurar (3 veces), implementar (3 veces), velar (3 veces), proporcionar (3 veces), avanzar (1 vez) e incentivar (1 vez). Ahora bien, al realizar un ejercicio de clasificación de los verbos, de acuerdo a un mayor o menor grado de rigidez y flexibilidad, tomando en cuenta no solo su definición de conformidad con el diccionario de la Real Academia Española, sino que también, su cercanía a los verbos “poder” y “deber”, fue posible integrarlos en tres grupos: uno que incluye aquellos verbos que reflejan obligaciones duras y rígidas para los Estados (garantizar, fortalecer y asegurar); un segundo que aglutina los verbos que denotan un mayor grado de flexibilidad para los Estados en su cumplimiento (avanzar, promover, alentar, incentivar, facilitar y procurar) y un tercer grupo intermedio entre los dos anteriores, compuesto por los verbos (establecer, velar, adoptar, proporcionar, contar e implementar). Una vez contabilizados el número de veces que son mencionados los verbos que integran cada uno de los tres grupos antes mencionados, el resultado fue el siguiente: las formas verbales más flexibles aparecen citadas 34 veces (36.6%), los verbos clasificados como intermedios son mencionados 27 veces (29%), mientras que los verbos que reflejan obligaciones duras y rígidas 32 veces (34,4%). Por su parte, las frases: “Cada Parte de acuerdo con sus posibilidades / capacidades”, “Cada Parte considerando sus circunstancias / condiciones” y “Cada Parte en forma progresiva / progresivamente”, son citadas 2 veces cada una de ellas; mientras que las frases: “Cada Parte garantizará, en la medida de los recursos disponibles”, “Las autoridades competentes procurarán en la medida de lo posible” y “Cada Parte hará sus mejores esfuerzos”, son mencionadas en 1 ocasión cada una de ellas. También es importante destacar que en 9 ocasiones distintas el Acuerdo de Escazú remite directa y expresamente a la legislación interna de los Estados parte, utilizando las siguientes frases: “Cada Parte asegurará en el marco de su legislación ambiental”, “Cada Parte, de acuerdo con sus posibilidades y de conformidad con sus prioridades nacionales” y “Cada Estado en el marco de sus regulaciones internas”. Del análisis cuantitativo y cualitativo antes expuesto, es posible concluir que el Acuerdo de Escazú, en sí, es *hard law*, y, por ende, vinculante para los Estados Parte. Presenta una serie de obligaciones típicas de los tratados que son rígidas e imperativas; así como también otras más blandas y flexibles, concebidas para facilitar su cumplimiento gradual y progresivo. Junto con el Acuerdo de París, el Acuerdo de Escazú forma parte de una nueva generación de instrumentos

internacionales de derechos humanos y ambiente. Esta nueva generación refleja las dificultades propias del multilateralismo para dotar a los instrumentos internacionales de contenido rígido e imperativo, dejando en manos de los Estados llevar a cabo, de forma gradual y progresiva, las transiciones ecológicas y de derechos humanos que se proponen.

Referencias

- Juste Ruiz, José, “El tercer pilar del régimen internacional para responder al cambio climático: el Acuerdo de París de 2015”, en AA.VV., *El Acuerdo de París sobre el cambio climático: ¿un acuerdo histórico o una oportunidad perdida*, Aranzadi-Thomson Reuters, 2018, Madrid.
- Peña Chacón, Mario, “El Acuerdo de Escazú y la consagración de los principios de progresividad y no regresión”, en *Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales*, número 38, diciembre 2020, Argentina.
- Sozzo, Gonzalo, “Luchar por el clima: las lecciones globales de la litigación climática para el espacio local”, en *Revista Derecho Ambiental* número 65, enero-marzo 2021, Abeledo Perrot, Buenos Aires.



El sistema penitenciario guatemalteco frente a las expectativas de la ideología de género

Pablo Fernando Dávila Ruíz⁵
Doctorando en Derecho Penal y Ciencias Penales

Resumen

Entre las ideologías de género existen diversas categorías. Una de estas corrientes ideológicas es la autodeterminación, la cual, de manera abstracta, defiende la facultad que debe tener cada persona para decidir libremente su pertenencia sexual, sin tener que limitarse necesariamente a los tradicionales esquemas que reconocen el binarismo marcado por los conceptos de masculino y femenino. Estas ideologías se fortalecen y consolidan a nivel mundial, demandando de los gobiernos el reconocimiento y la protección de los derechos que derivan de la pertenencia sexual, teniendo como principal pretensión la igualdad ante la ley.

El presente artículo constituye un análisis del sistema penitenciario guatemalteco y los retos que debe enfrentar y superar para garantizar la igualdad ante la ley a aquellas personas que ingresen en él, como consecuencia de la imposición de una pena de prisión, y que se consideren con pertenencia sexual no binaria, o bien, con pertenencia sexual distinta a la que, social, cultural e incluso legalmente se les ha reconocido.

Es preciso entonces abordar el problema de una manera sistemática, a efecto de encontrar soluciones objetivas que permitan dotar al sistema penitenciario de herramientas legales, técnicas y científicas que

5 Pablo Fernando Dávila Ruíz de 32 años de edad, casado, guatemalteco, nacido en el municipio de Barberena, del departamento de Santa Rosa, actualmente labora en el Ministerio Público, su función principal es el litigio en los diferentes órganos jurisdiccionales en materia penal. Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario. Magister Artium en Derecho Penal y Procesal Penal.

viabilicen la consecución del fin constitucional de readaptación social y reeducación, sin vulnerar derechos fundamentales de las personas por motivos de pertenencia sexual.

Palabras clave: Igualdad ante la ley, autodeterminación sexual, Sistema Penitenciario

Introducción

El presente artículo constituye un estudio jurídico de los obstáculos y retos que representan para el Sistema Penitenciario Guatemalteco, las ideologías de género y sus demandas, principalmente la que defiende la autodeterminación en la pertenencia sexual de las personas, en tanto que, esta corriente ideológica, demanda un trato sin discriminación y en condiciones de igualdad ante la ley, para aquellas personas que no se autoperciben y autodeterminan fuera de los casos del binarismo sexual.

El sistema penitenciario guatemalteco, se encuentra diseñado para atender en los diversos centros de privación de libertad a hombres o a mujeres, contando para ello, con modelos de atención, que han sido diseñados bajo ese binarismo, de tal cuenta, en Guatemala se pueden encontrar centros de reclusión para mujeres o bien, centros de reclusión para hombres.

Se trata en realidad de un problema social que requiere soluciones jurídicas objetivas, que despojadas de criterios moralistas, religiosos, políticos e incluso culturales, antepongan la necesidad de protección de los derechos fundamentales de las personas que ingresan al sistema penitenciario y así se pueda alcanzar los fines de readaptación social y reeducación que dispone la Constitución Política de la República de Guatemala.

La presente publicación, al tratar la problemática planteada, confronta por un lado las condiciones esenciales de la sociedad guatemalteca, su tendencia a ser una sociedad conservadora y, por otro lado, la necesidad de adecuación del sistema penitenciario a las ideologías contemporáneas, para que el Estado de Guatemala, cumpla no solo con los compromisos internos, sino también con las obligaciones internacionales en materia de protección de Derechos Humanos.

Está claro que la solución al conflicto exige realizar una ponderación de derechos, por ello, el autor plantea lineamientos que partiendo de criterios objetivos, con fundamento en aspectos legales, técnicos y científicos, sean soluciones efectivas y tengan como fin último a la persona humana y sus derechos fundamentales.

El sistema penitenciario guatemalteco frente a las expectativas de ideologías de género

En todo Estado Constitucional de Derecho, los poderes públicos y su actividad son regulados por la norma fundamental (Bobbio, 2000, pág. 18). Guatemala, al ser un Estado de esta naturaleza, define su sistema de justicia a partir de los postulados contenidos en su Constitución

Política que orienta y fundamenta su sistema normativo, en atención a que en ella, el constituyente plasmó el principio de primacía de la persona humana, al considerarla como sujeto y fin del orden social;⁶ de esa cuenta, es posible sostener que la organización política y jurídica del Estado guatemalteco, debe responder a resaltar la defensa de las libertades y derechos fundamentales de toda persona.

Orientado por esos postulados, Guatemala diseñó todo un andamiaje jurídico y político, que busca organizar al Estado para la protección de la persona y la familia, trazándose como principal fin, la realización del bien común.

En la búsqueda de ese fin supremo, la justicia tiene un rol principal, siendo un pilar fundamental del desarrollo integral de los ciudadanos, razón que torna fácilmente comprensible el por qué, al Estado, se le impone la obligación de garantizarle a sus habitantes, una convivencia social armónica, mediante un ordenamiento jurídico previamente establecido, que prime la dignidad humana en condiciones de seguridad, libertad, paz y justicia.

En lo referente al sistema de justicia, el Estado de Guatemala ha diseñado una serie de mecanismos de respuesta frente a los diversos fenómenos que alteran ese orden social y que de manera arbitraria y fuera del margen de la legalidad, pretenden limitar o incluso lesionar derechos fundamentales; el sistema de justicia penal es sin duda, el principal instrumento utilizado por el Estado para responder a hechos ilícitos que se reflejan en vulneraciones a bienes jurídicos protegidos.

Es precisamente dentro del sistema de justicia penal, que tiene incidencias directas el problema que se analiza, extremos que sugiere partir de una idea al menos básica de la importancia de la justicia penal y, ello, necesariamente conlleva reconocer que un sistema de control social formal, como el penal, ha sido estudiado desde ópticas distintas; por ejemplo, existen autores como Sebastián Soler, que lo analizan desde una perspectiva estrictamente legal, considerándolo como el conjunto de disposiciones de carácter legislativo, con las que el Estado regula su actividad punitiva.

Estos autores, hacen una tradicional conceptualización del Derecho penal, resaltando sus funciones principales en tareas como la tipificación de hechos y la determinación de la pena o medida de seguridad como consecuencia jurídica e incluso retributiva para esos hechos. (Soler, 1982, pág. 7)

Por otra parte, autores como Cerezo Mir y Zaffaroni, incluyen en el análisis de la referida rama jurídica, elementos políticos y sociales, al indicar que este no se limita al conjunto de normas jurídicas, sino que también comprenden los conocimientos y herramientas que brindan un sistema orientador de decisiones, bajo las cuales, debe orientarse el poder punitivo estatal, a la consecución de los fines que favorezcan el progreso del Estado constitucional de Derecho (Zaffaroni, 1984, pág. 4)

6 Así se define en el Preámbulo Constitucional del cual, la Corte de Constitucionalidad ha indicado que, si bien no constituye una norma positiva, ni sustituye la obvia interpretación de disposiciones claras, podría eso sí, tomando en cuenta su importancia, constituir fuente de interpretación ante dudas serias de los alcances de un precepto constitucional.

Lamentablemente, en muchos modelos de gobierno, como es el caso de Guatemala, se ha utilizado el Derecho Penal, únicamente en la dimensión que lo concibe sin más, como un sistema punitivo formalizado y legalizado, cuya función principal es, brindar respuestas frente al delito mediante su principal y más conocida herramienta –la pena– que, bajo estos modelos, termina siendo violencia legalizada y de alguna manera legitimada.

Con frecuencia se encuentran criterios sociales que, de manera errada y alejada de los verdaderos fines del derecho penal, reflejan un grado aparente de satisfacción al considerar que, las agencias del sector justicia, han cumplido su cometido, principalmente al momento en que se alcanza la imposición de una sanción, llegando a considerarse inclusive que, cuanto más drástica sea esta, mayor es el nivel de eficiencia del sistema punitivo de una nación.

Para efecto del presente artículo, no debe perderse de vista, que el sistema de justicia penal guatemalteco, también se encuentra diseñado con base en los postulados constitucionales, los cuales permiten identificar al menos tres momentos clave en la aplicación de dicho sistema y exigen en cada nivel de aplicación, la observancia de los valores que entrañan las normas.

En el primer nivel, es el que obliga al legislador a que, a la hora de diseñar las leyes o normas penales, mediante las cuales tipifican delitos y realizan la determinación de penas observe los valores fundamentales y principalmente la dignidad de la persona.

Un segundo escenario o nivel, exige y obliga a los órganos jurisdiccionales, a observar estos valores, al momento de diligenciar el proceso penal mediante el cual, arribarán a un fallo que brinde una solución al conflicto mediante la imposición de una sanción.

En un tercer momento, se obliga a las diversas agencias que intervienen en la ejecución de la sanción, a observar estos valores fundamentales y, orientar esa ejecución, hacia la irrestricta protección de la primacía de la dignidad humana.

Lo anotado previamente, refleja la coherencia que debe tener la aplicación de normas de carácter penal, pues en cada momento, debe garantizar el respeto a la vida y la dignidad.

Un ligero diagnóstico del Sistema Penitenciario en Guatemala

El proceso penal, cuenta con una fase de ejecución de las penas, sin embargo, esta instancia del proceso, se ha relegado a un plano secundario y de menor importancia, lo que demuestra que, aún persisten los paradigmas bajo los cuales se concebía al derecho penal, como un conjunto de normas que legalizaban el poder sancionador del Estado y que encontraban en la pena, una justa retribución, aproximándose así, a las teorías absolutas defendidas por Kant y Hegel, desconociendo los fines sociales de la pena y que esta, tiene una utilidad, para mantener el orden social.

Esta inclinación a restarle importancia a la fase de ejecución de las penas, refleja la existencia de componentes sociales y políticos; principalmente porque de manera generalizada, la población tiene un alto nivel de desconfianza en el sistema penitenciario y concretamente en las cárceles y centros de reclusión, al grado de poder sostener, que a la mayoría de los habitantes de la República, ya no le importa el o los resultados que puedan obtenerse durante la ejecución; por el contrario, sino que al más fiel estilo de las teorías absolutas, entienden que el mal que la pena pueda ocasionar en la persona del infractor de la ley penal, es una retribución adecuada para el mal que aquella persona, provocó con la comisión del delito, justificando de esa manera, el dolor y la privación de un derecho fundamental que necesariamente importa la pena (Ripollés, 2001, pág. 517)

No deja de ser preocupante, observar que los gobiernos de turno, no cuentan con políticas públicas tendientes a recuperar la confianza de la sociedad en los modelos de justicia, sin importarles que la Constitución Política de la República de Guatemala, contempla una serie de disposiciones normativas que obligatoriamente deben observarse para que las sanciones y su cumplimiento, alcancen la readaptación social, el Sistema Penitenciario continúa con serias deficiencias estructurales que lo han tornado inoperante y lejos de alcanzar los objetivos para el que ha sido implementado, se ha convertido en un mecanismo de degradación de las condiciones humanas.

La readaptación social de los reclusos, se ve como un objetivo inalcanzable, por el contrario, es opinión generalizada, que los centros de privación de libertad, se han convertido en escuelas para criminales, en tanto que muchos casos, los reclusos ingresan por condenas por delitos menores, pero luego de haber estado en estos centros, salen con técnicas depuradas, formando parte de redes delincuenciales y, todo ello, tornan más difícil la investigación criminal y el correspondiente procesamiento por los nuevos delitos.

Un aspecto a considerar es que, no obstante, el tema del Sistema Penitenciario no se agota, con el tema de las cárceles, es posible advertir que el artículo 19 constitucional, hace principal énfasis en las normas que deben observar las autoridades, durante el tratamiento de las personas sobre quien ha recaído una pena de prisión, es decir, la normativa constitucional, se enfoca con mayor atención en los centros carcelarios.

Merece entonces que se desarrolle un análisis de la realidad guatemalteca respecto de sus cárceles, partiendo del estado actual, y así, poder determinar cuál será el impacto que tendrá en el mismo, la aplicación de las perspectivas de género y particularmente, las ideologías que propugnan la relevancia de la autodeterminación sexual.

Con este tipo de análisis, se busca principalmente establecer, cuáles serán los retos para el Estado de Guatemala, derivados de las demandas que conlleva la aplicación de ideologías de género. Para el efecto, es preciso partir de las normas mínimas aplicables a las personas al momento de cumplimiento de una pena, para alcanzar esa doble dimensión que por una parte reconoce derechos a quienes han sido declarados responsables penalmente, por juez competente y que también imponen deberes al Estado para poder alcanzar los fines constitucionalmente trazados.

De la lectura del artículo 19 constitucional, se puede afirmar que las personas sancionadas, durante el proceso de cumplimiento de las penas, cuentan con un cúmulo de derechos que se pueden agrupar en tres grandes campos:

1. Derecho a ser tratados como seres humanos
2. Derecho a contar con lugares adecuados, de carácter civil y con personal especializado
3. Derecho a comunicación libre y en cualquier momento.

Estos tres derechos, en realidad son garantías de libertades fundamentales, que imponen al Estado la obligación de tomar acciones efectivas para garantizar esas condiciones básicas para que los reclusos, puedan ser incorporados nuevamente a su entorno social, esto luego de haber sido tratados de manera objetiva por las agencias involucradas en el control de cumplimiento de las penas, para garantizar que se han superado los factores endógenos y exógenos que influyeron en la persona para la comisión de un delito. Asimismo, imponen al Estado, la obligación de contar con infraestructura adecuada, y con toda una logística formal y legal, que fortalezca las capacidades técnicas, científicas y jurídicas que viabilicen la consecución de la readaptación social y la reeducación de los reclusos.

Ahora bien, lograr esos fines, se torna una tarea casi imposible de alcanzar, cuando Guatemala enfrenta serios problemas en su sistema penitenciario, problemas que con el paso del tiempo se han ido agudizando, al extremo de considerar que uno de los puntos más débiles del sistema de justicia penal se encuentra al momento de cumplimiento de las penas, teniendo principal relevancia en esto, aspectos como los siguientes: sobrepoblación de las cárceles, inexistencia de centros adecuados que permitan una clara división entre reclusos condenados y personas que solamente se encuentran en prisión preventiva, a lo que se suma la pérdida del control de los centros carcelarios a manos de la población carcelaria, delincuencia y corrupción entre otros factores.

Por si esos problemas, no fueran suficientes, debe analizarse la inminente aproximación de las corrientes ideológicas que innegablemente están impulsando cambios en las esferas políticas, sociales, económicas, culturales, así como también en los sistemas de justicia, fenómeno que tiene presencia a nivel mundial.

Las corrientes ideológicas como las de género y particularmente las que defienden la autodeterminación en la orientación sexual, han llevado a romper los tradicionales esquemas de clasificación entre hombre y mujer, propiciando el reconocimiento de géneros no binarios, que demandan un trato diferenciado y particularizado, teniendo eso sí, como premisa, la búsqueda de la igualdad ante la ley.

Surge entonces la siguiente pregunta toral del presente artículo, ¿Se encuentra preparado el sistema penitenciario guatemalteco, para afrontar los retos planteados por las expansivas ideologías de género?

Previo a adentrarnos más en el tema y buscar una respuesta que brinde líneas de actuación para que Guatemala, pueda consolidarse como un Estado Constitucional de Derecho, debe al

menos de manera general, conocerse las nuevas ideologías, relativas a la autodeterminación en la orientación sexual.

Entonces, cabe cuestionarse, qué es el género no binario y, para tener una aproximación al tema, se dirá que realmente no se refiere a un género en específico, sino de una categorización que refleja o reconoce que determinadas personas poseen un género fuera del binarismo tradicional que distinguía entre masculino y femenino o entre hombre y mujer.

No es para nada una tarea fácil el comprender las teorías de género que defienden la libertad de autodeterminación sexual, ya que incluso en los defensores de estas ideologías no existe consenso, y tampoco una base científica que brinde un fundamento irrefutable para la pertenencia sexual que propugnan con base en estas teorías.

Lo anotado previamente, ha suscitado fuertes críticas a estas ideologías y ha encendido debates serios en sectores académicos, principalmente en campos como la medicina, la biología y obviamente, las ciencias jurídicas no se podían quedar atrás.

No se puede negar que a pesar de las críticas y de la resistencia que las referidas ideologías han encontrado en algunas culturas, estas, se continúan expandiendo y toman cada vez, mayor fuerza en diversos espacios y sectores sociales, abarcando esferas políticas desde donde se impulsan modelos de defensa de derechos y cambios en paradigmas no solo sociales, sino también en esquemas jurídicos.

Teniendo entonces una base conceptual de las ideologías de género relativas a la autodeterminación sexual, podemos realizar un análisis entre lo dispuesto en el artículo 19 de la Constitución y los principales obstáculos que podrían presentar estas ideologías, al modelo actual que tiene Guatemala para el control del cumplimiento de las penas, principalmente la de prisión.

Nótese que el artículo constitucional citado, contempla como ya se indicó, normas mínimas, de observancia obligatoria, pero que no excluyen a otras que puedan ampliar la gama de derechos para los reclusos.

La primera de estas normas es la contenida en la literal a) del citado artículo y que define la obligación que tiene el Estado guatemalteco de brindar un trato como ser humano, a todo recluso.

La primera impresión, pareciera ser una obligación que no implica mayor esfuerzo para su cumplimiento, sin embargo, al analizar con mayor detenimiento se puede observar que de ella, se desprende toda una gama de facultades para las personas, entre las que se pueden nombrar las siguientes:

Un trato efectivo como ser humano, exige la exclusión de cualquier tipo de discriminación y allí, ya se puede advertir un primer reto, puesto que como es sabido, en Guatemala, solamente existen cárceles para mujeres o para hombres, lo que claramente estaría haciendo una diferenciación y exclusión de los derechos de una persona con pertenencia a un género no binario, con lo cual, podría sentirse discriminada por razón de género.

Si se considera de la idea básica que constituye discriminación todo acto que impida a una persona, poder disfrutar de sus derechos, en condiciones de igualdad con otras personas, es posible concluir que, al pretender tratar a una persona con pertenencia a un género no binario, en condiciones no acordes a su autodeterminación, se le estaría impidiendo su derecho a la readaptación social. Esto no podría ser distinto, puesto que sería un contrasentido, que el Estado, pretenda conseguir la readaptación social de una persona reclusa, no reconociendo su pertenencia sexual o asumiendo que debe encasillársele en la tradicional clasificación binaria.

En el mismo sentido, el derecho a la reeducación de una persona, se vería afectado desde su mismo ingreso a las cárceles, ya que el trato estaría orientado a reforzar valores distintos y a darle una formación, que no se encuentra acorde a lo que esa persona propugna, principalmente por su pertenencia a un género no binario o distinto al que el Estado le quiera reconocer.

Se pueden visualizar entonces, al menos tres grandes conflictos que generaría un trato diferenciado y que podría constituir una discriminación.

Imaginemos que una persona que legalmente, en los esquemas binarios tradicionalmente aceptados, debe ser considerado como hombre, es condenado a una pena de prisión, pero se autodetermina sexualmente como mujer, esta persona, podría argumentar discriminación y, consecuentemente, vulneración a sus derechos, si el Estado pretende que cumpla su pena de prisión en un centro carcelario para hombres. Un segundo escenario se presentaría si fuese, al contrario, es decir, una mujer que se autodetermina o concibe como hombre, no podría ser recluida en cárceles de mujeres y, un tercer escenario se configuraría, si la persona que ha sido condenada, se autodetermina de género no binario, circunstancia que impediría su reclusión en cárceles para mujeres, y también en una cárcel para hombres.

Como se puede advertir, los tres escenarios planteados, presentan obstáculos que ameritan una reacción del Estado, no solo pronta sino también efectiva, con el fin de adecuar los modelos y mecanismos para el cumplimiento de las penas de prisión, y evitar incurrir responsabilidades derivadas de violaciones a derechos humanos.

Si bien es cierto, Guatemala cuenta con ordenamiento jurídico que solamente reconoce en cuestión de identidad sexual, hombres o mujeres, no se puede negar que existen instrumentos de carácter internacional, que tienen fuerza vinculante, y que exigen la observancia a través de un control efectivo de convencionalidad o inclusive, forman parte del bloque de constitucionalidad, dada su naturaleza, con lo cual, ya no es aceptable, el invocar el derecho interno, para no cumplir con las exigencias que plantean las ideologías de género.

El trato como seres humanos, al tenor de lo regulado en el artículo 19 constitucional, requiere que, para los reclusos no existan tratos crueles, entre los que la norma citada describe los siguientes:

- a. Torturas físicas, morales o psíquicas
- b. Coacciones o molestias
- c. Trabajos incompatibles con su estado físico

- d. Acciones denigrantes a su dignidad
- e. Exacciones
- f. Sometimiento a experimentos científicos

No hace falta un estudio más profundo, para poder determinar que desde el momento en que una persona que ha sido condenada e ingrese a un centro de reclusión penal, representaría un trato denigrante y no compatible con su dignidad, más aún, si se le ubica en una cárcel destinada para personas de orientación sexual distinta a la autodeterminación que personalmente tiene, tampoco se puede negar, que desde su ingreso, estaría sujeta a condiciones morales y psíquicas que podrían ocasionarle alteraciones no solo físicas sino también psicológicas que en suma, limitan la posibilidad de alcanzar los fines del sistema penitenciario.

Por su parte, la literal b) del artículo 19 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que las penas privativas de libertad, deben cumplirse en lugares destinados para el efecto y que dichos lugares son de carácter civil y con personal especializado. Fácilmente se puede concluir que, los centros de cumplimiento de las penas de prisión, no cuentan con el personal especializado para dar un trato digno a las personas cuya pertenencia sexual, según su autodeterminación, sea en un género no binario y es que dada la cerrada concepción legal que encasilla la pertenencia sexual de las personas en la binariedad, significa que necesariamente en los centros de cumplimiento de penas, no existan modelos de atención integral en donde ya se haya contemplado los casos de las personas no binarias.

En cuanto a la literal c) de la norma Constitucional que se ha venido analizando, se garantiza el derecho a la libre comunicación, teniendo relevancia jurídica, la comunicación que puedan realizar los detenidos, con sus abogados defensores.

Conscientes de alguna manera de la influencia que las ideologías de género, han ido teniendo en los diversos países, el Instituto de la Defensa Pública Penal, cuenta con un protocolo de atención a la comunidad LGBTIQ+ y de actuación de los defensores públicos del Instituto de la Defensa Pública Penal de Guatemala, que tiene dentro de sus fundamentos, contribuir a alcanzar una justicia pronta e igualitaria, lo que obviamente incluye la fase de ejecución, que constituye el eslabón fundamental en el restablecimiento del orden social afectado por la comisión de un delito.

Es preciso indicar que se han desarrollado dentro del Sistema Penitenciario, talleres sobre diversidad sexual, dirigidos al personal operativo de dicha entidad, en estos talleres, se les ha formado respecto de estándares y directrices mínimas para la adecuada atención a personas LGTBIQ+. Estas acciones, demuestran que ya existen demandas sociales que empiezan a impulsar cambios en los modelos tradicionales de actuación por parte de las entidades estatales.

El Ministerio Público como ente encargado del ejercicio de la acción penal pública, también cuenta con protocolo de atención integral a las víctimas del delito, que por supuesto incluye a las personas LGTBIQ+, Sin embargo, es aplicable a la atención de las personas que se presentan ante la fiscalía a presentar denuncias y que manifiestan pertenecer a la comunidad

LGTBIQ+, más no se encuentran políticas con enfoque de género que permitan al ente acusador, realizar planteamientos para que la ejecución de las penas, sea en atención a la pertenencia sexual y puntualmente a la autodeterminación en los casos de personas no binarias, que han sido condenadas a privación de libertad.

En el presente artículo se plantea un panorama a futuro, no muy lejano, en el que en el territorio nacional, se vean prolíferas las manifestaciones que demuestren la presencia de estas ideologías fuertemente sentadas en diversos sectores de la población; es por ello, que se debe analizar realidades de otras naciones, en las que ya se han producido cambios en los sistemas de justicia, y aprender, de esas buenas prácticas y evitar incurrir en los errores que esas naciones han tenido que soportar.

Está claro que temas como el que se trata en el presente artículo, presentan, serios conflictos derivados de paradigmas y modelos sociales, sobre todo teniendo en cuenta la fuerte influencia de cultura conservadora que ha prevalecido en la sociedad guatemalteca. Estos conflictos, hacen que tenga mayor complejidad su abordaje, y no sería correcto, ceñirse solamente en una línea de pensamiento jurídico positivista, pues si se hace eso, se dirá que no existe ningún problema que deba ser tratado, no al menos, jurídicamente, pues la ley, lo habría resuelto de antemano, ya que ha determinado que se reconocen únicamente pertenencia a lo masculino y lo femenino.

Sin embargo, no puede inobservarse, que el Derecho tiene un componente social y una finalidad específica dentro del Estado, que es, procurar el mantenimiento del orden social, debiendo para ello, adaptarse a la dinámica con la cual evoluciona la misma sociedad.

De las responsabilidades legales. En el caso de incumplimiento de las normas que indican cómo debe ser el trato de los reclusos, el artículo citado, faculta a que el detenido pueda reclamar del Estado, la indemnización por los daños ocasionados, regulación que lleva a pensar, que al menos podrían desprenderse tres tipos de responsabilidades legales, la primera, sería la que en caso de daños ocasionados por no observar las normas establecidas, se debe indemnizar a la persona detenida que resulte agraviado, lo que da cuenta de una responsabilidad de carácter civil por parte del Estado en cuanto a la aludida indemnización por daños. Una segunda responsabilidad, es la de carácter internacional, en la que el Estado de Guatemala pudiese incurrir al no dar un correcto tratamiento a los reclusos ya que estaría violentando sus derechos fundamentales e inobservando diversos instrumentos de carácter internacional en materia de derechos humanos y, una tercera categoría de responsabilidad, sería la penal, en la que incurrirían los funcionarios o trabajadores públicos, que inflijan los tratos discriminatorios en el trato de los reclusos.

Tareas pendientes

El citado artículo, impone al Estado, la obligación de crear y fomentar las condiciones para el exacto cumplimiento de los fines que busca el Sistema Penitenciario –readaptación social y reeducación –.

Para ello, en concordancia con las normas mínimas a ser tomadas en cuenta se puede decir que el Estado debe implementar dentro de las cárceles, espacios específicos para aquellas personas que se autoperciban como personas no binarias. Ahora bien, sería ideal que se construyeran cárceles específicas, pero dadas las condiciones económicas del país, ello no sería posible en un corto plazo. Lo que, sí es viable, es que se realice una restructuración de las cárceles y se implemente un orden en la distribución de la población reclusa, pero principalmente, que se realice una revisión mediante los mecanismos legales, y se empiece a hacer un uso adecuado de las medidas privativas de libertad, como también de las penas de esa naturaleza.

Una vez restablecido el orden en las cárceles, se podrían señalar espacios adecuados, para la población que se autodetermina y perciba como no binaria, no dándole privilegios, pero tampoco restándole condiciones que garanticen el respeto de su dignidad humana y que permita, sobre todo, alcanzar los fines de readaptación y reeducación.

Argumentos finales

Es una realidad que el Estado de Guatemala no cuenta con un Sistema Penitenciario con capacidades técnicas, científicas e incluso legales, para afrontar los nuevos retos que plantean las ideologías de género y especialmente las corrientes que defienden la autodeterminación sexual. Es por ello, que el Estado, debe a corto plazo, implementar políticas públicas entre ellas, una política criminal que en sus diversos ejes de actuación, unifique los criterios para que dentro del proceso penal, no existan actores que apliquen de manera distorsionada las perspectivas de género, o bien para que la aplicación de estas no sea en atención parcializada de los intereses que representan dentro de un proceso penal, sino más bien, que sea de manera global y en atención la defensa efectiva de los derechos fundamentales de toda persona, a fin de alcanzar la objetiva igualdad ante la ley y no continuar fragmentando y polarizando la justicia penal.

Es importante que el Estado de Guatemala, reconozca las debilidades de su Sistema Penitenciario, y que retome el tema, mediante mesas técnicas de trabajo en las que se vean involucrados diversos sectores de la sociedad civil, como también sectores de la administración pública y se cree una comisión nacional, que elabore una política integral para fortalecimiento del Sistema Penitenciario.

La creación de nuevas cárceles no debe descartarse, pero es preciso que a la hora de diseñarlas e implementarlas, se tomen en cuenta las necesidades de la población, sin restarle importancia a la pertenencia sexual.

Debe realizarse análisis comparativos con otras naciones que ya han tenido que enfrentar los nuevos modelos culturales y sociales, para replicar las buenas prácticas y a la vez, para no incurrir en los errores que dichas naciones han tenido que superar.

Importante es no tratar el tema de las ideologías de género desde una perspectiva de choque, sino encontrar un equilibrio que, desde la defensa de los derechos humanos, sea compatible

con todas las personas, a fin de no brindar privilegios a una determinada población con relación a los demás, sino que, orientar el sistema jurídico a la consecución del bien común, teniendo para ello, un trato igualitario ante la ley.

Conclusiones

1. Guatemala no cuenta con un Sistema Penitenciario que garantice la consecución de los fines constitucionales para los que ha sido sideñado, en los casos de personas con auto-determinación sexual no binaria.
2. Es preciso que Guatemala por medio de sus autoridades competentes, realice un estudio de los retos que presentan las contemporáneas corrientes ideológicas en materia de género y, fortalezca su sistema penitenciario a fin de no incurrir en responsabilidades internacionales derivadas de vulneraciones a derechos humanos.
3. El Estado debe invertir en modelos de centros de cumplimiento de penas de prisión, tomando en cuenta los derechos fundamentales de las personas, sin discriminación alguna.
4. Se debe capacitar a los diversos actores involucrados en el control de cumplimiento de penas, a efecto de fortalecer sus capacidades para alcanzar los fines de readaptación social y reeducación de la población carcelaria de manera integral.
5. Es vital una reforma al sistema penitenciario para consolidarlo como un eslabón del sistema de justicia que busca el restablecimiento de la paz social.

Referencias

- Bobbio, N. (2000). *Liberalismo y Democracia 1a. Edición*. México: Cultura Económica.
- Ripollés, J. L. (2001). *Manual de Derecho Penal guatemalteco*. Guatemala: Impresos Industriales Sociedad Anónima.
- Soler, S. (1982). *Derecho Penal*. Buenos Aires, Argentina: Tipográfica Sociedad Anónima.
- Zaffaroni, R. E. (1984). *Manual de Derecho Penal*. Argentina: Despalma.
- Asamblea Nacional Constituyente (1985) *Constitución Política de la República de Guatemala*.
- Congreso de la República de Guatemala (1973) *Código Penal*, Decreto 17-73.
- Congreso de la República de Guatemala (1992) *Código Procesal Penal*, Decreto 51-92.
- Congreso de la República de Guatemala (2006) *Ley del Régimen Penitenciario*, Decreto 33-2006.

Sección

Documentos Históricos

Constitución de Bayona de 1808

En el nombre de Dios Todopoderoso: Don José Napoleón, por la gracia de Dios, Rey de las Españas y de las Indias:

Habiendo oído a la Junta nacional, congregada en Bayona de orden de nuestro muy caro y muy amado hermano Napoleón, Emperador de los franceses y Rey de Italia, protector de la Confederación del Rin, etc.

Hemos decretado y decretamos la presente Constitución, para que se guarde como ley fundamental de nuestros Estados y como base del pacto que une a nuestros pueblos con Nos, y a Nos con nuestros pueblos.

TÍTULO 1. DE LA RELIGIÓN

Artículo 1.

La religión Católica, Apostólica y Romana, en España y en todas las posesiones españolas, será la religión del Rey y de la Nación, y no se permitirá ninguna otra.

TÍTULO II. DE LA SUCESIÓN DE LA CORONA

Artículo. 2.

La Corona de las Españas y de las Indias será hereditaria en nuestra descendencia directa, natural y legítima, de varón en varón, por orden de primogenitura y con exclusión perpetua de las hembras.

En defecto de nuestra descendencia masculina natural y legítima, la Corona de España y de las Indias volverá a nuestro muy caro y muy amado hermano Napoleón, Emperador de los franceses y Rey de Italia, y a sus herederos y descendientes varones, naturales y legítimos o adoptivos.

En defecto de la descendencia masculina, natural o legítima o adoptiva de dicho nuestro muy caro y muy amado hermano Napoleón, pasará la Corona a los descendientes varones, naturales legítimos, del príncipe Luis-Napoleón, Rey de Holanda.

En defecto de descendencia masculina natural y legítima del príncipe Luis-Napoleón, a los descendientes varones naturales y legítimos del príncipe Jerónimo-Napoleón, Rey de Westfalia.

En defecto de éstos, al hijo primogénito, nacido antes de la muerte del último Rey, de la hija primogénita entre las que tengan hijos varones, y a su descendencia masculina, natural y legítima, y en caso que el último Rey no hubiese dejado hija que tenga varón, a aquél que haya sido designado por su testamento, ya sea entre sus parientes más cercanos, o ya entre aquellos que haya creído más dignos de gobernar a los españoles.

Esta designación del Rey se presentará a las Cortes para su aprobación.

Artículo 3

La Corona de las Españas y de las Indias no podrá reunirse nunca con otra en una misma persona.

Artículo 4.

En todos los edictos, leyes y reglamentos, los títulos del Rey de las Españas serán: D. N..., por la gracia de Dios y por la Constitución del Estado, Rey de las Españas y de las Indias.

Artículo 5.

El Rey, al subir al Trono o al llegar a la mayor edad, prestará juramento sobre los Evangelios, y en presencia del Senado, del Consejo de Estado, de las Cortes y del Consejo Real, llamado de Castilla. El ministro Secretario de Estado extenderá el acta de la presentación del juramento.

Artículo 6.

La fórmula del juramento del Rey será la siguiente: "Juro sobre los santos Evangelios respetar y hacer respetar nuestra santa religión, observar y hacer observar la Constitución, conservar la integridad y la independencia de España y sus posesiones, respetar y hacer respetar la libertad individual y la propiedad y gobernar solamente con la mira del interés, de la felicidad y de la gloria de la nación española."

Artículo 7.

Los pueblos de las Españas y de las Indias prestarán juramento al Rey en esta forma: "Juro fidelidad y obediencia al Rey, a la Constitución y a las leyes."

TÍTULO III. DE LA REGENCIA

Artículo 8.

El Rey será menor hasta la edad de diez y ocho años cumplidos. Durante su menor edad habrá un Regente del reino

Artículo 9.

El Regente deberá tener, a lo menos, veinticinco años cumplidos.

Artículo 10.

Será Regente el que hubiere sido designado por el Rey predecesor, entre los infantes que tengan la edad determinada en el artículo antecedente.

Artículo 11.

En defecto de esta designación del Rey predecesor, recaerá la Regencia en el infante más distante del Trono en el orden de herencia, que tenga veinticinco años cumplidos.

Artículo 12.

Si a causa de la menor edad del infante más distante del Trono en el orden de herencia, recayese la Regencia en un pariente más próximo, éste continuará en el ejercicio de sus funciones hasta que el Rey llegue a su mayor edad.

Artículo 13.

El Regente no será personalmente responsable de los actos de su administración.

Artículo 14.

Todos los actos de la Regencia saldrán a nombre del Rey menor.

Artículo 15.

De la renta con que está dotada la Corona, se tomará la cuarta parte para dotación del Regente.

Artículo 16.

En el caso de no haber designado Regente el Rey predecesor, y de no tener veinticinco años cumplidos ninguno de los infantes, se formará un Consejo de Regencia, compuesto de los siete senadores más antiguos.

Artículo 17.

Todos los negocios del Estado se decidirán a pluralidad de votos por el Consejo de Regencia, y el mismo Secretario de Estado llevará registro de las deliberaciones.

Artículo 18.

La Regencia no dará derecho alguno sobre la persona del Rey menor.

Artículo 19.

La guarda del Rey menor se confiará al príncipe designado a este efecto por el predecesor del Rey menor, y en defecto de esta designación a su madre.



Artículo 20.

Un Consejo de tutela, compuesto de cinco senadores nombrados por el último Rey, tendrá el especial encargo de cuidar de la educación del Rey menor, y será consultado en todos los negocios de importancia relativos a su persona y a su casa.

Si el último Rey no hubiera designado los senadores, compondrán este Consejo los cinco más antiguos.

En caso que hubiera al mismo tiempo Consejo de Regencia, compondrán el Consejo de tutela los cinco senadores, que se sigan por orden de antigüedad a los del Consejo de Regencia.

TÍTULO IV. DE LA DOTACIÓN DE LA CORONA**Artículo 21.**

El patrimonio de la Corona se compondrá de los palacios de Madrid, de El Escorial, de San Ildefonso, de Aranjuez, de El Pardo y de todos los demás que hasta ahora han pertenecido a la misma Corona, con los parques, bosques, cercados y propiedades dependientes de ellos, de cualquier naturaleza que sean.

Las rentas de estos bienes entrarán en el tesoro de la Corona, y si no llegan a la suma anual de un millón de pesos fuertes, se les agregarán otros bienes patrimoniales, hasta que su producto o renta total complete esta suma.

Artículo 22.

El Tesoro público entregará al de la Corona una suma anual de dos millones de pesos fuertes, por duodécimas partes o mesadas.

Artículo 23.

Los infantes de España, luego que lleguen a la edad de doce años, gozarán por alimentos una renta anual, a saber: el Príncipe heredero, de 200.000 pesos fuertes; cada uno de los infantes, de 100.000 pesos fuertes; cada una de las infantas, de 50.000 pesos fuertes.

El Tesoro público entregará estas sumas al tesorero de la Corona.

Artículo 24.

La Reina tendrá de viudedad 400.000 pesos fuertes, que se pagarán del tesoro de la Corona.

TÍTULO V. DE LOS OFICIOS DE LA CASA REAL**Artículo 25.**

Los jefes de la Casa Real serán seis, a saber:

Un capellán mayor. Un mayordomo mayor. Un camarero mayor. Un caballero mayor. Un montero mayor. Un gran maestro de ceremonias.

Artículo 26.

Los gentiles-hombres de Cámara, mayordomos de semana, capellanes de honor, maestros de ceremonias, caballerizos y ballesteros, son de la servidumbre de la Casa Real.

TITULO VI. DEL MINISTERIO**Artículo 27.**

Habrá nueve Ministerios, a saber: Un Ministerio de Justicia. Otro de Negocios Eclesiásticos. Otro de Negocios Extranjeros. Otro del Interior. Otro de Hacienda. Otro de Guerra. Otro de Marina. Otro de Indias. Otro de Policía General.

Artículo 28.

Un Secretario de Estado, con la calidad de ministro, refrendará todos los decretos.

Artículo 29.

El Rey podrá reunir, cuando lo tenga por conveniente, el Ministerio de Negocios Eclesiásticos al de Justicia y el de Policía General al del Interior.

Artículo 30.

No habrá otra preferencia entre los ministros que la de la antigüedad de sus nombramientos.

Artículo 31. Los ministros, cada uno en la parte que le toca, serán responsables de la ejecución de las leyes y de las órdenes del Rey.

TITULO VII. DEL SENADO**Artículo 32. El Senado se compondrá:**

- 1.º De los infantes de España que tengan diez y ocho años cumplidos.
- 2.º De veinticuatro individuos, nombrados por el Rey entre los ministros, los capitanes generales del Ejército y Armada, los embajadores, consejeros de Estado y los del Consejo Real.

Artículo 33.

Ninguno podrá ser nombrado senador si no tiene cuarenta años cumplidos.

Artículo 34.

Las plazas de senador serán de por vida.

No se podrá privar a los senadores del ejercicio de sus funciones, sino en virtud de una sentencia legal dada por los Tribunales competentes.



Artículo 35.

Los consejeros de Estado actuales serán individuos del Senado.

No se hará ningún nombramiento hasta que hayan quedado reducidos a menos del número de veinticuatro, determinado por el artículo 32.

Artículo 36.

El presidente del Senado será nombrado por el Rey, y elegido entre los senadores. Sus funciones durarán un año.

Artículo 37.

Convocará el Senado, o de orden del Rey, o a petición de las Juntas de que se hablará después en los artículos 41 y 45, o para los negocios interiores del cuerpo.

Artículo 38.

En caso de sublevación a mano armada, o de inquietudes que amenacen la seguridad del Estado, el Senado, a propuesta del Rey, podrá suspender el imperio de la Constitución por tiempo y en lugares determinados.

Podrá, asimismo, en casos de urgencia y a propuesta del Rey tomar las demás medidas extraordinarias, que exija la conservación de la seguridad pública.

Artículo 39.

Toca al Senado velar sobre la conservación de la libertad individual y de la libertad de la imprenta, luego que esta última se establezca por ley, como se previene después, título XIII, artículo 145.

El Senado ejercerá facultades de modo que se prescribirá en los artículos siguientes.

Artículo 40.

Una junta de cinco senadores nombrados por el mismo Senado, conocerá, en virtud de parte que le da el ministro de Policía General, de las prisiones ejecutadas con arreglo al artículo 134 del título XIII, cuando las personas presas no han sido puestas en libertad, o entregadas a disposición de los tribunales, dentro de un mes de su prisión.

Esta junta se llamará Junta Senatoria de Libertad Individual.

Artículo 41.

Todas las personas presas y no puestas en libertad o en juicio dentro del mes de su prisión, podrán recurrir directamente por sí, sus parientes o representantes, y por medio de petición, a la Junta Senatoria de Libertad Individual.

Artículo 42.

Cuando la Junta senatoria entienda que el interés del Estado no justifica la detención prolongada por más de un mes, requerirá al ministro que mandó la prisión, para que haga poner en libertad a la persona detenida o la entregue a disposición del Tribunal competente.

Artículo 43.

Si después de tres requisiciones consecutivas, hechas en el espacio de un mes, la persona detenida no fuese puesta en libertad, o remitida a los Tribunales ordinarios, la Junta pedirá que se convoque al Senado, el cual, si hay méritos para ello, hará la siguiente declaración: "Hay vehementes presunciones de que N... está detenido arbitrariamente."

El presidente pondrá en manos del Rey la deliberación motivada del Senado.

Artículo 44.

Esa deliberación será examinada, en virtud de orden del Rey por una junta compuesta de los presidentes de sección del Consejo de Estado y de cinco individuos del Consejo Real.

Artículo 45.

Una junta de cinco senadores, nombrados por el mismo Senado, tendrá el encargo de velar sobre la libertad de la imprenta.

Los papeles periódicos no se comprenderán en la disposición de este artículo.

Esta junta se llamará Junta Senatoria de Libertad de la Imprenta.

Artículo 46.

Los autores, impresores y libreros, que crean tener motivo para quejarse de que se les haya impedido la impresión o la venta de una obra, podrán recurrir directamente, y por medio de petición, a la Junta Senatoria de Libertad de la Imprenta.

Artículo 47.

Cuando la Junta entienda que la publicación de la obra no perjudica al Estado, requerirá al ministro que ha dado la orden para que la revoque.

Artículo 48.

Si después de tres requisiciones consecutivas, hechas en el espacio de un mes, no la revoque, la Junta pedirá que se convoque el Senado, el cual, si hay méritos para ello, hará la siguiente declaración: "Hay vehementes presunciones de que la libertad de la imprenta ha sido quebrantada."

El presidente pondrá en manos del Rey la deliberación motivada del Senado.

Artículo 49.

Esta deliberación será examinada de orden del Rey, por una junta compuesta como se previno arriba (Artículo 44).

Artículo 50.

Los individuos de estas dos Juntas se renovarán por quintas partes cada seis meses.

Artículo 51.

Solo el Senado, a propuesta del Rey, podrá anular como inconstitucionales las operaciones de las juntas de elección, para el nombramiento de diputados de las provincias, o las de los Ayuntamientos para el nombramiento de diputados de las ciudades.

TÍTULO VIII. DEL CONSEJO DE ESTADO**Artículo 52.**

Habrá un Consejo de Estado presidido por el Rey, que se compondrá de treinta individuos a lo menos, y de sesenta cuando más, y se dividirá en seis secciones, a saber:

Sección de Justicia y de Negocios Eclesiásticos. Sección de lo Interior y Policía General. Sección de Hacienda. Sección de Guerra. Sección de Marina y Sección de Indias.

Cada sección tendrá un presidente y cuatro individuos a lo menos.

Artículo 53.

El Príncipe heredero podrá asistir a las sesiones del Consejo de Estado luego que llegue a la edad de quince años.

Artículo 54.

Serán individuos natos del Consejo de Estado, los ministros y el presidente del Consejo Real; asistirán a sus sesiones cuando lo tengan por conveniente; no harán parte de ninguna sección, ni entrarán en cuenta para el número fijado en el artículo antecedente.

Artículo 55.

Habrá seis diputados de Indias adjuntos a la Sección de Indias, con voz consultiva, conforme a lo que se establece más adelante, Artículo 95, título X.

Artículo 56.

El Consejo de Estado tendrá consultores, asistentes y abogados del Consejo.

Artículo 57.

Los proyectos de leyes civiles y criminales y los reglamentos generales de administración pública serán examinados y extendidos por el Consejo de Estado.

Artículo 58.

Conocerá de las competencias de jurisdicción entre los cuerpos administrativos y judiciales, de la parte contenciosa, de la administración y de la citación a juicio de los agentes o empleados de la administración pública.

Artículo 59.

El Consejo de Estado, en los negocios de su dotación, no tendrá sino voto consultivo.

Artículo 60.

Los decretos del Rey sobre objetos correspondientes a la decisión de las Cortes, tendrán fuerza de ley hasta las primeras que se celebren, siempre que sean ventilados en el Consejo de Estado.

TÍTULO IX. DE LAS CORTES**Artículo 61.**

Habrán Cortes o Juntas de la Nación, compuestas de 172 individuos, divididos en tres estamentos, a saber:

El estamento del clero. El de la nobleza. El del pueblo.

El estamento del clero se colocará a la derecha del Trono, el de la nobleza a la izquierda y en frente el estamento del pueblo.

Artículo 62.

El estamento del clero se compondrá de 25 arzobispos y obispos.

Artículo 63.

El estamento de la nobleza se compondrá de 25 nobles, que se titularán Grandes de Cortes.

Artículo 64.

El estamento del pueblo se compondrá:

- 1.º De 62 diputados de las provincias de España e Indias.
- 2.º De 30 diputados de las ciudades principales de España e islas adyacentes.
- 3.º De 15 negociantes o comerciantes.
- 4.º De 15 diputados de las Universidades, personas sabias o distinguidas por su mérito personal en las ciencias o en las artes.



Artículo 65.

Los arzobispos y obispos, que componen el estamento del Clero, serán elevados a la clase de individuos de Cortes por una cédula sellada con el gran sello del Estado, y no podrán ser privados del ejercicio de sus funciones, sino en virtud de una sentencia dada por los tribunales competentes y en forma legal.

Artículo 66.

Los nobles, para ser elevados a la clase de Grandes de Cortes, deberán disfrutar una renta anual de 20.000 pesos fuertes a lo menos, o haber hecho largos e importantes servicios en la carrera civil o militar. Serán elevados a esta clase por una cédula sellada con el gran sello del Estado, y no podrán ser privados del ejercicio de sus funciones, sino en virtud de una sentencia dada por los tribunales competentes y en forma legal.

Artículo 67.

Los diputados de las provincias de Estado e islas adyacentes serán nombrados por éstas a razón de un diputado por 300.000 habitantes, poco más o menos. Para este efecto se dividirán las provincias en partidos de elección, que compongan la población necesaria, para tener derecho a la elección de un diputado.

Artículo 68.

La junta que ha de proceder a la elección del diputado de partido recibirá su organización de una ley hecha en Cortes, y hasta esta época se compondrá:

- 1.º Del decano de los regidores de todo pueblo que tenga a lo menos cien habitantes, y si en algún partido no hay 20 pueblos, que tengan este vecindario, se reunirán las poblaciones pequeñas, para dar un elector a razón de cien habitantes, sacándose éste por suerte, entre los regidores decanos, de cada uno de los referidos pueblos.
- 2.º Del decano de los curas de los pueblos principales del partido, los cuales se designarán de manera que el numero de los electores eclesiásticos no exceda del tercio del número total de los individuos de la junta de elección.

Artículo 69.

Las juntas de elección no podrán celebrarse, sino en virtud de real cédula de convocación, en que se expresen el objeto y lugar de la reunión, y la época de la apertura y de la conclusión de la junta. El presidente de ella será nombrado por el Rey.

Artículo 70.

La elección de diputados de las provincias de Indias se hará conforme a lo que se previene en el artículo 93, título X.

Artículo 71.

Los diputados de las 30 ciudades principales del reino serán nombrados por el Ayuntamiento de cada una de ellas.

Artículo 72.

Para ser diputado por las provincias o por las ciudades se necesitará ser propietario de bienes raíces.

Artículo 73.

Los 15 negociantes o comerciantes serán elegidos entre los individuos de las Juntas de Comercio y entre los negociantes más ricos y más acreditados del Reino, y serán nombrados por el Rey entre aquellos que se hallen comprendidos en una lista de 15 individuos, formada por cada uno de los Tribunales y Juntas de Comercio.

El Tribunal y la Junta de Comercio se reunirá en cada ciudad para formar en común su lista de presentación.

Artículo 74.

Los diputados de las Universidades, sabios y hombres distinguidos por su mérito personal en las ciencias y en las artes, serán nombrados por el Rey entre los comprendidos en una lista:

- 1.º De 15 candidatos presentados por el Consejo Real;
- 2.º De siete candidatos presentados por cada una de las Universidades del Reino.

Artículo 75.

Los individuos del estamento del pueblo se renovarán de unas Cortes para otras, pero podrán ser reelegidos para las Cortes inmediatas. Sin embargo, el que hubiese asistido a dos juntas de Cortes consecutivas no podrá ser nombrado de nuevo sino guardando un hueco de tres años.

Artículo 76.

Las Cortes se juntarán en virtud de convocatoria hecha por el Rey. No podrán ser diferidas, prorrogadas ni disueltas sino de su orden. Se juntarán a lo menos una vez cada tres años.

Artículo 77.

El presidente de las Cortes será nombrado por el Rey, entre tres candidatos que propondrán las Cortes mismas, por escrutinio y a pluralidad absoluta de votos.

Artículo 78.

A la apertura de cada sesión nombrarán las Cortes:

- 1.º Tres candidatos para la presidencia.
- 2.º Dos vicepresidentes y dos secretarios.



3.º Cuatro comisiones compuestas de cinco individuos cada una, a saber: Comisión de Justicia, Comisión de lo Interior, Comisión de Hacienda y Comisión de Indias.

El más anciano, de los que asistan a la Junta, la presidirá hasta la elección de presidente.

Artículo 79.

Los vicepresidentes sustituirán al presidente, en caso de ausencia o impedimento, por el orden en que fueron nombrados.

Artículo 80.

Las sesiones de las Cortes no serán públicas, y sus votaciones se harán en voz o por escrutinio; y para que haya resolución, se necesitará la pluralidad absoluta de votos tomados individualmente.

Artículo 81.

Las opiniones y las votaciones no deberán divulgarse ni imprimirse. Toda publicación por medio de impresión o carteles, hecha por la Junta de Cortes o por alguno de sus individuos, se considerará como un acto de rebelión.

Artículo 82.

La ley fijará de tres en tres años la cuota de las rentas y gastos anuales del Estado, y esta ley la presentarán oradores del Consejo de Estado a la deliberación y aprobación de las Cortes.

Las variaciones que se hayan de hacer en el Código civil, en el Código penal, en el sistema de impuestos o en el sistema de moneda, serán propuestas del mismo modo a la deliberación y aprobación de las Cortes.

Artículo 83.

Los proyectos de ley se comunicarán previamente por las secciones del Consejo de Estado a las Comisiones respectivas de las Cortes, nombradas al tiempo de su apertura.

Artículo 84.

Las cuentas de Hacienda dadas por cargo y data, con distinción del ejercicio de cada año, y publicadas anualmente por medio de la imprenta, serán presentadas por el ministro de Hacienda a las Cortes, y éstas podrán hacer, sobre los abusos introducidos en la administración, las representaciones que juzguen convenientes.

Artículo 85.

En caso de que las Cortes tengan que manifestar quejas graves y motivadas sobre la conducta de un ministro, la representación que contenga estas quejas y la exposición de sus fundamentos, votada que sea, será presentada al Trono por una diputación. Examinará esta representación, de orden del Rey, una comisión compuesta de seis consejeros de Estado y de seis individuos del Consejo Real.

Artículo 86.

Los decretos del Rey, que se expidan a consecuencia de deliberación y aprobación de las Cortes, se promulgarán con esta fórmula: "Oídas las Cortes."

TÍTULO X. DE LOS REINOS Y PROVINCIAS ESPAÑOLAS DE AMÉRICA Y ASIA**Artículo 87.**

Los reinos y provincias españolas de América y Asia gozarán de los mismos derechos que la Metrópoli.

Artículo 88.

Será libre en dichos reinos y provincias toda especie de cultivo e industria.

Artículo 89.

Se permitirá el comercio recíproco entre los reinos y provincias entre si y con la Metrópoli.

Artículo 90.

No podrá concederse privilegio alguno particular de exportación o importación en dichos reinos y provincias.

Artículo 91.

Cada reino y provincia tendrá constantemente cerca del Gobierno diputados encargados de promover sus intereses y de ser sus representantes en las Cortes.

Artículo 92.

Estos diputados serán en número de 22, a saber:

- Dos de Nueva España.
- Dos del Perú
- Dos del Nuevo Reino de Granada
- Dos de Buenos Aires
- Dos de Filipinas
- Uno de la Isla de Cuba. Uno de Puerto Rico.
- Uno de la provincia de Venezuela. Uno de Caracas.
- Uno de Quito. Uno de Chile. Uno de Cuzco.
- Uno de Guatemala.



- Uno de Yucatán.
- Uno de Guadalajara.
- Uno de las provincias internas occidentales de Nueva España.
- Y uno de las provincias orientales.

Artículo 93.

Estos diputados serán nombrados por los Ayuntamientos de los pueblos, que designen los virreyes o capitanes generales, en sus respectivos territorios.

Para ser nombrados deberán ser propietarios de bienes raíces y naturales de las respectivas provincias.

Cada Ayuntamiento elegirá, a pluralidad de votos, un individuo, y el acto de los nombramientos se remitirá al virrey o capitán general.

Será diputado el que reúna mayor número de votos entre los individuos elegidos en los Ayuntamientos. En caso de igualdad decidirá la suerte.

Artículo 94.

Los diputados ejercerán sus funciones por el término de ocho años. Si al concluirse este término no hubiesen sido reemplazados, continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta la llegada de sus sucesores.

Artículo 95.

Seis diputados nombrados por el Rey, entre los individuos de la diputación de los reinos y provincias españolas de América y Asia, serán adjuntos en el Consejo de Estado y Sección de Indias. Tendrán voz consultiva en todos los negocios tocantes a los reinos y provincias españolas de América y Asia.

TÍTULO XI. DEL ORDEN JUDICIAL

Artículo 96.

Las Españas y las Indias se gobernarán por un solo Código de leyes civiles y criminales.

Artículo 97.

El orden judicial será independiente en sus funciones.

Artículo 98.

La justicia se administrará en nombre del Rey, por juzgados y tribunales que él mismo establecerá.

Por tanto, los tribunales que tienen atribuciones especiales, y todas las justicias de abadengo, órdenes y señorío, quedan suprimidas

Artículo 99.

El Rey nombrará todos los jueces.

Artículo 100.

No podrá procederse a la destitución de un juez sino a consecuencia de denuncia hecha por el presidente o el procurador general del Consejo Real y deliberación del mismo Consejo, sujeta a la aprobación del Rey.

Artículo 101.

Habrá jueces conciliadores, que formen un tribunal de pacificación, juzgados de primera instancia, audiencias o tribunales de apelación, un Tribunal de reposición para todo el reino, y una Alta Corte Real.

Artículo 102.

Las sentencias dadas en última instancia deberán tener su plena y entera ejecución, y no podrán someterse a otro tribunal sino en caso de haber sido anuladas por el Tribunal de reposición.

Artículo 103.

El número de juzgados de primera instancia se determinará según lo exijan los territorios.

El número de las Audiencias o tribunales de apelación, repartidos por toda la superficie del territorio de España e islas adyacentes, será de nueve por lo menos y de quince a lo más.

Artículo 104.

El Consejo Real será el Tribunal de reposición.

Conocerá de los recursos de fuerza en materias eclesiásticas.

Tendrá un presidente y dos vicepresidentes. El presidente será individuo nato del Consejo de Estado.

Artículo 105.

Habrá en el Consejo Real un procurador general o fiscal y el número de sustitutos necesarios para la expedición de los negocios.

Artículo 106.

El proceso criminal será público.

En las primeras Cortes se tratará de si se establecerá o no el proceso por jurados.

Artículo 107.

Podrá introducirse recurso de reposición contra todas las sentencias criminales.



Este recurso se introducirá en el Consejo Real, para España e islas adyacentes, y en las salas de lo civil de las Audiencias pretoriales para las Indias. La Audiencia de Filipinas se considerará para este efecto como Audiencia pretorial.

Artículo 108.

Una Alta Corte Real conocerá especialmente de los delitos personales cometidos por los individuos de la familia Real. los ministros, los senadores y los consejeros de Estado.

Artículo 109.

Contra sus sentencias no podrá introducirse recurso alguno, pero no se ejecutarán hasta que el Rey las firme.

Artículo 110.

La Alta Corte se compondrá de los ocho senadores más antiguos, de los seis presidentes de sección del Consejo de Estado y del presidente y de los dos vicepresidentes del Consejo Real.

Artículo 111.

Una ley propuesta de orden del Rey, a la deliberación y aprobación de las Cortes, determinará las demás facultades y modo de proceder de la Alta Corte Real.

Artículo 112.

El derecho de perdonar pertenecerá solamente al Rey y le ejercerá oyendo al ministro de Justicia, en un consejo privado compuesto de los ministros, de dos senadores, de dos consejeros de Estado y de dos individuos del Consejo Real.

Artículo 113.

Habrá un solo código de Comercio para España e Indias.

Artículo 114.

En cada plaza principal de comercio habrá un tribunal y una Junta de comercio.

TÍTULO XII. DE LA ADMINISTRACIÓN DE HACIENDA

Artículo 115.

Los vales reales, los juro y los empréstitos de cualquiera naturaleza, que se hallen solemnemente reconocidos, se constituyen definitivamente deuda nacional.

Artículo 116.

Las aduanas interiores de partido a partido y de provincia a provincia quedan suprimidas en España e Indias. Se trasladarán a las fronteras de tierra o de mar.

Artículo 117.

El sistema de contribuciones será igual en todo el reino.

Artículo 118.

Todos los privilegios que actualmente existen concedidos a cuerpos o a particulares, quedan suprimidos.

La supresión de estos privilegios, si han sido adquiridos por precio, se entiende hecha bajo indemnización, la supresión de los de jurisdicción será sin ella.

Dentro del término de un año se formará un reglamento para dichas indemnizaciones.

Artículo 119.

El Tesorero público será distinto y separado del Tesoro de la corona.

Artículo 120.

Habrá un director general del Tesoro público que dará cada año sus cuentas, por cargo y data y con distinción de ejercicios.

Artículo 121.

El Rey nombrará el director general del Tesoro público. Este prestará en sus manos juramento de no permitir ninguna distracción del caudal público, y de no autorizar ningún pagamento, sino conforme a las consignaciones hechas a cada ramo.

Artículo 122.

Un tribunal de Contaduría general examinará y fenecerá las cuentas de todos los que deban rendirlas

Este tribunal se compondrá de las personas que el Rey nombre.

Artículo 123.

El nombramiento para todos los empleos pertenecerá al Rey o a las autoridades a quienes se confíe por las leyes y reglamentos.

TÍTULO XIII. DISPOSICIONES GENERALES**Artículo 124.**

Habrá una alianza ofensiva y defensiva perpetuamente, tanto por tierra como por mar, entre Francia y España. Un tratado especial determinará el contingente con que haya de contribuir, cada una de las dos potencias, en caso de guerra de tierra o de mar.



Artículo 125.

Los extranjeros que hagan o hayan hecho servicios importantes al Estado, los que puedan serle útiles por sus talentos, sus invenciones o su industria, y los que formen grandes establecimientos o hayan adquirido la propiedad territorial, por la que paguen de contribución la cantidad anual de 50 pesos fuertes, podrán ser admitidos a gozar el derecho de vecindad.

El Rey concede este derecho, enterado por relación del ministro de lo Interior y oyendo al Consejo de Estado.

Artículo 126.

La casa de todo habitante en el territorio de España y de Indias es un asilo inviolable: no se podrá entrar en ella sino de día y para un objeto especial determinado por una ley, o por una orden que dimane de la autoridad pública.

Artículo 127.

Ninguna persona residente en el territorio de España y de Indias podrá ser presa, como no sea en flagrante delito, sino en virtud de una orden legal y escrita.

Artículo 128.

Para que el acto en que se manda la prisión pueda ejecutarse, será necesario:

- 1.º Que explique formalmente el motivo de la prisión y la ley en virtud de que se manda.
- 2.º Que dimane de un empleado a quien la ley haya dado formalmente esta facultad.
- 3.º Que se notifique a la persona que se va a prender y se la deje copia.

Artículo 129.

Un alcaide o carcelero no podrá recibir o detener a ninguna persona sino después de haber copiado en su registro el acto en que se manda la prisión. Este acto debe ser un mandamiento dado en los términos prescritos en el artículo antecedente, o un mandato de asegurar la persona, o un decreto de acusación o una sentencia.

Artículo 130.

Todo alcalde o carcelero estará obligado, sin que pueda ser dispensado por orden alguna, a presentar la persona que estuviere presa al magistrado encargado de la policía de la cárcel, siempre que por él sea requerido.

Artículo 131.

No podrá negarse que vean al preso sus parientes y amigos, que se presente con una orden de dicho magistrado, y éste estará obligado a darla, a no ser que el alcaide o carcelero manifieste orden del juez para tener al preso sin comunicación.

Artículo 132.

Todos aquellos que no habiendo recibido de la ley la facultad de hacer prender, manden, firmen y ejecuten la prisión de cualquiera persona, todos aquellos que aun en el caso de una prisión autorizada por la ley reciban o detengan al preso en un lugar que no esté pública y legalmente destinado a prisión, y todos los alcaides y carceleros que contravengan a las disposiciones de los tres artículos precedentes, incurrirán en el crimen de detención arbitraria.

Artículo 133.

El tormento queda abolido: todo rigor o apremio que se emplee en el acto de la prisión o en la detención y ejecución y no esté expresamente autorizado por la ley, es un delito.

Artículo 134.

Si el Gobierno tuviera noticias de que se trama alguna conspiración contra el Estado, el ministro de Policía podrá dar mandamiento de comparecencia y de prisión contra los indiciados como autores y cómplices.

Artículo 135.

Todo fideicomiso, mayorazgo o sustitución de los que actualmente existen y cuyos bienes, sea por sí sólo o por la reunión de otros en una misma persona, no produzcan una renta anual de 5.000 pesos fuertes, queda abolido.

El poseedor actual continuará gozando de dichos bienes restituidos a la clase de libres.

Artículo 136.

Todo poseedor de bienes actualmente afectos a fideicomiso, mayorazgos o sustitución, que produzcan una renta anual de más de 5.000 pesos fuertes, podrá pedir, si lo tiene por conveniente, que dichos bienes vuelvan a la clase de libres. El permiso necesario para este efecto ha de ser el Rey quien lo conceda.

Artículo 137.

Todo fideicomiso, mayorazgo o sustitución de los que actualmente existen, que produzca por sí mismo o por la reunión de muchos fideicomisos, mayorazgos o sustituciones en la misma cabeza, una renta anual que exceda de 20.000 pesos fuertes, se reducirá al capital que produzca líquidamente la referida suma, y los bienes que pasen de dicho capital, volverán a entrar en la clase de libres, continuando así en poder de los actuales poseedores.

Artículo 138.

Dentro de un año se establecerá, por un reglamento del Rey, el modo en que se han de ejecutar las disposiciones contenidas en los tres artículos anteriores.



Artículo 139.

En adelante no podrá fundarse ningún fideicomiso, mayorazgo o sustitución sino en virtud de concesiones hechas por el Rey por razón de servicios en favor del Estado, y con el fin de perpetuar en dignidad las familias de los sujetos que los haya contraído.

La renta anual de estos fideicomisos, mayorazgos o sustituciones, no podrá en ningún caso exceder de 20.000 pesos fuertes ni bajar de 5.000.

Artículo 140.

Los diferentes grados y clases de nobleza actualmente existentes, serán conservados con sus respectivas distinciones, aunque sin exención alguna de las cargas y obligaciones públicas, y sin que jamás pueda exigir la calidad de nobleza para los empleos civiles ni eclesiásticos, ni para los grados militares de mar y tierra. Los servicios y los talentos serán los únicos que proporcionen los ascensos.

Artículo 141.

Ninguno podrá obtener empleos públicos civiles y eclesiásticos si no ha nacido en España o ha sido naturalizado.

Artículo 142.

La dotación de las diversas Ordenes de caballería no podrá emplearse, según que así lo exige su primitivo destino, sino es recompensar servicios hechos al Estado. Una misma persona nunca podrá obtener más de una encomienda.

Artículo 143.

La presente Constitución se ejecutará sucesiva y gradualmente por decreto o edictos del Rey, de manera que el todo de sus disposiciones se halle puesto en ejecución antes del 1 de enero de 1813.

Artículo 144.

Los fueros particulares de las provincias de Navarra, Vizcaya, Guipúzcoa y Alava se examinarán en las primeras Cortes, para determinar lo que se juzgue más conveniente al interés de las mismas provincias y al de la nación

Artículo 145.

Dos años después de haberse ejecutado enteramente esta Constitución, se establecerá la libertad de imprenta. Para organizarla se publicará una ley hecha en Cortes.

Artículo 146.

Todas las adiciones, modificaciones y mejoras que se haya creído conveniente hacer en esta Constitución, se presentarán de orden del Rey al examen y deliberación de las Cortes, en las primeras que se celebren después del año de 1820.



Comuníquese copia de la presente Constitución autorizada por nuestro ministro Secretario de Estado, al Consejo Real y a los demás Consejos y Tribunales, a fin de que se publique y circule en la forma acostumbrada.

Dada en Bayona a seis de julio de mil ochocientos ocho. Firmado: *José*. Por su Majestad: El ministro Secretario de Estado, *Mariano Luis de Urquijo*.

Constitución de Cádiz de 1812

Don Fernando VII, por la gracia de Dios y la Constitución de la Monarquía española, Rey de las Españas, y en su ausencia y cautividad la Regencia del Reino, nombrada por las Cortes generales y extraordinarias, a todos los que las presentes vieren y entendieren, sabed: Que las mismas Cortes han decretado y sancionado la siguiente:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA MONARQUÍA ESPAÑOLA

En el nombre de Dios Todopoderoso, Padre, Hijo y Espíritu Santo, autor y supremo legislador de la sociedad.

Las Cortes generales y extraordinarias de la Nación española, bien convencidas, después del más detenido examen y madura deliberación, de que las antiguas leyes fundamentales de esta Monarquía, acompañadas de las oportunas providencias y precauciones, que aseguren de un modo estable y permanente su entero cumplimiento, podrán llenar debidamente el grande objeto de promover la gloria, la prosperidad y el bien de toda la Nación, decretan la siguiente Constitución política para el buen gobierno y recta administración del Estado.

TÍTULO PRIMERO: DE LA NACIÓN ESPAÑOLA Y DE LOS ESPAÑOLES

CAPÍTULO PRIMERO: De la Nación española

Artículo 1

La Nación española es la reunión de todos los españoles de ambos hemisferios.

Artículo 2

La Nación española es libre e independiente, y no es ni puede ser patrimonio de ninguna familia ni persona.

Artículo 3

La soberanía reside esencialmente en la Nación, y por lo mismo pertenece a ésta exclusivamente el derecho de establecer sus leyes fundamentales.

Artículo 4

La Nación está obligada a conservar y proteger por leyes sabias y justas la libertad civil, la propiedad y los demás derechos legítimos de todos los individuos que la componen.

CAPÍTULO II: De los españoles**Artículo 5**

Son españoles:

Primero. Todos los hombres libres nacidos y avecindados en los dominios de las Españas, y los hijos de éstos.

Segundo. Los extranjeros que hayan obtenido de las Cortes cartas de naturaleza.

Tercero. Los que sin ella lleven diez años de vecindad, ganada según la ley en cualquier pueblo de la Monarquía.

Cuarto. Los libertos desde que adquieran la libertad en las Españas.

Artículo 6

El amor de la Patria es una de las principales obligaciones de todos los españoles, y asimismo el ser justos y benéficos.

Artículo 7

Todo español está obligado a ser fiel a la Constitución, obedecer las leyes y respetar las autoridades establecidas.

Artículo 8

También está obligado todo español, sin distinción alguna, a contribuir en proporción de sus haberes para los gastos del Estado.

Artículo 9

Está asimismo obligado todo español a defender la Patria con las armas cuando sea llamado por la ley.



TÍTULO II: DEL TERRITORIO DE LAS ESPAÑAS, SU RELIGIÓN Y GOBIERNO, Y DE LOS CIUDADANOS ESPAÑOLES

CAPÍTULO PRIMERO: Del territorio de las Españas

Artículo 10

El territorio español comprende en la Península con sus posesiones e islas adyacentes, Aragón, Asturias, Castilla la Vieja, Castilla la Nueva, Cataluña, Córdoba, Extremadura, Galicia, Granada, Jaén, León, Molina, Murcia, Navarra, Provincias Vascongadas, Sevilla y Valencia, las islas Baleares y las Canarias con las demás posesiones de África.

En la América septentrional, Nueva España, con la Nueva Galicia y Península de Yucatán, Guatemala, provincias internas de Oriente, provincias internas de Occidente, isla de Cuba con las dos Floridas, la parte española de la isla de Santo Domingo, y la isla de Puerto Rico con las demás adyacentes a éstas y al continente en uno y otro mar.

En la América meridional, la Nueva Granada, Venezuela, el Perú, Chile, provincias del Río de la Plata, y todas las islas adyacentes en el mar Pacífico y en el Atlántico.

En el Asia, las islas Filipinas, y las que dependen de su gobierno.

Artículo 11

Se hará una división más conveniente del territorio español por una ley constitucional, luego que las circunstancias políticas de la Nación lo permitan.

CAPÍTULO II: De la religión

Artículo 12

La religión de la Nación española es y será perpetuamente la católica, apostólica, romana, única verdadera. La Nación la protege por leyes sabias y justas, y prohíbe el ejercicio de cualquiera otra.

CAPÍTULO III: Del Gobierno

Artículo 13

El objeto del Gobierno es la felicidad de la Nación, puesto que el fin de toda sociedad política no es otro que el bienestar de los individuos que la componen.

Artículo 14

El Gobierno de la Nación española es una Monarquía moderada hereditaria.



Artículo 15

La potestad de hacer las leyes reside en las Cortes con el Rey.

Artículo 16

La potestad de hacer ejecutar las leyes reside en el Rey.

Artículo 17

La potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales reside en los Tribunales establecidos por la ley.

CAPÍTULO IV: De los ciudadanos españoles**Artículo 18**

Son ciudadanos aquellos españoles que por ambas líneas traen su origen de los dominios españoles de ambos hemisferios, y están, avecindados en cualquier pueblo de los mismos dominios.

Artículo 19

Es también ciudadano el extranjero que gozando ya de los derechos del español, obtuviere de las Cortes carta especial de ciudadano.

Artículo 20

Para que el extranjero pueda obtener de las Cortes esta carta, deberá estar casado con española, y haber traído o fijado en las Españas alguna invención o industria apreciable, o adquirido bienes raíces por los que pague una contribución directa, o estableciéndose en el comercio con un capital propio o considerable a juicio de las mismas Cortes, o hecho servicios señalados en bien y defensa de la Nación.

Artículo 21

Son asimismo ciudadanos los hijos legítimos de los extranjeros domiciliados en las Españas, que habiendo nacido en los dominios españoles, no hayan salido nunca fuera sin licencia del Gobierno, y teniendo veintiún años cumplidos, se hayan avecindado en un pueblo de los mismos dominios, ejerciendo en él alguna profesión, oficio o industria útil.

Artículo 22

A los españoles que por cualquiera línea son habidos y reputados por originarios del África, les queda abierta la puerta de la virtud y del merecimiento para ser ciudadanos: en su consecuencia, las Cortes concederán carta de ciudadano a los que hicieren servicios calificados a la Patria, o a los que se distingan por su talento, aplicación y conducta, con la condición de que sean hijos de legítimo matrimonio de padres ingenuos; de que estén casados con mujer ingenua, y avecindados en los dominios de las Españas, y de que ejerzan alguna profesión, oficio o industria útil con un capital propio.

Artículo 23

Sólo los que sean ciudadanos podrán obtener empleos municipales, y elegir para ellos en los casos señalados por la ley.

Artículo 24

La calidad del ciudadano español se pierde:

Primero. Por adquirir naturaleza en país extranjero.

Segundo. Por admitir empleo de otro Gobierno.

Tercero. Por sentencia en que se impongan penas aflictivas o infamantes, si no se obtiene rehabilitación.

Cuarto. Por haber residido cinco años consecutivos fuera del territorio español sin comisión o licencia del Gobierno.

Artículo 25

El ejercicio de los mismos derechos se suspende:

Primero. En virtud de interdicción judicial por incapacidad física o moral.

Segundo. Por el estado de deudor quebrado, o de deudor a los caudales públicos.

Tercero. Por el estado de sirviente doméstico.

Cuarto. Por no tener empleo, oficio, o modo de vivir conocido.

Quinto. Por hallarse procesado criminalmente.

Sexto. Desde el año de 1830 deberán saber leer y escribir los que de nuevo entren en el ejercicio de los derechos de ciudadano.

Artículo 26

Sólo por las causas señaladas en los dos artículos precedentes se pueden perder o suspender los derechos de ciudadano, y no por otras.

TÍTULO III: DE LAS CORTES**CAPÍTULO PRIMERO: Del modo de formarse las Cortes****Artículo 27**

Las Cortes son la reunión de todos los Diputados que representan la Nación, nombrados por los ciudadanos en la forma que se dirá.



Artículo 28

La base para la representación nacional es la misma en ambos hemisferios.

Artículo 29

Esta base es la población compuesta de los naturales que por ambas líneas sean originarios de los dominios españoles, y de aquellos que hayan obtenido de las Cortes carta de ciudadano, como también de los comprendidos en el artículo 21.

Artículo 30

Para el cómputo de la población de los dominios europeos servirá el último censo del año 1797, hasta que pueda hacerse otro nuevo; y se formará el correspondiente para el cómputo de la población de los de Ultramar, sirviendo entre tanto los censos más auténticos entre los últimamente formados.

Artículo 31

Por cada 70.000 almas de la población, compuesta como queda dicho en el artículo 29, habrá un Diputado de Cortes.

Artículo 32

Distribuida la población por las diferentes provincias, si resultase en alguna el exceso de más de 35.000 almas, se elegirá un Diputado más, como si el número llegase a 70.000, y si el sobrante no excediere de 35.000, no se contará con él.

Artículo 33

Si hubiese alguna provincia cuya población no llegue a 70.000 almas, pero que no baje de 35.000, elegirá por sí un Diputado; y si bajare de este número, se unirá a la inmediata para completar el de 70.000 requerido. Exceptúase de esta regla la isla de Santo Domingo, que nombrará Diputado, cualquiera que sea su población.

CAPÍTULO II: Del nombramiento de Diputados de Cortes**Artículo 34**

Para la elección de los Diputados de Cortes se celebrarán juntas electorales de parroquia, de partido y de provincia.

CAPÍTULO III: De las juntas electorales de parroquia**Artículo 35**

Las juntas electorales de parroquia se compondrán de todos los ciudadanos avecindados y residentes en el territorio de la parroquia respectiva, entre los que se comprenden los eclesiásticos seculares.

Artículo 36

Estas juntas se celebrarán siempre en la Península e islas y posesiones adyacentes, el primer domingo del mes de Octubre del año anterior al de la celebración de las Cortes.

Artículo 37

En las provincias de Ultramar se celebrarán el primer domingo del mes de Diciembre, quince meses antes de la celebración de las Cortes, con aviso que para unas y otras hayan de dar anticipadamente las justicias.

Artículo 38

En las juntas de parroquia se nombrará por cada 200 vecinos un elector parroquial.

Artículo 39

Si el número de vecinos de la parroquia excediese de 300, aunque no llegue a 400, se nombrarán dos electores; si excediese de 500, aunque no llegue a 600, se nombrarán tres, y así progresivamente.

Artículo 40

En las parroquias cuyo número de vecinos no llegue a 200, con tal que tengan 150, se nombrará ya un elector, y en aquellas en que no haya este número, se reunirán los vecinos a los de otra inmediata para nombrar el elector o electores que les correspondan.

Artículo 41

La junta parroquial elegirá a pluralidad de votos once compromisarios, para que éstos nombren el elector parroquial.

Artículo 42

Si en la junta parroquial hubieren de nombrarse dos electores parroquiales, se elegirán 21 compromisarios, y si tres, 31; sin que en ningún caso se pueda exceder de este número de compromisarios, a fin de evitar confusión.

Artículo 43

Para consultar la mayor comodidad de las poblaciones pequeñas, se observará que aquella parroquia que llegar e a tener 20 vecinos elegirá un compromisario, la que llegue a tener de 30 a 40, elegirá dos; la que tuviere de 50 a 60, tres, y así progresivamente. Las parroquias que tuvieren menos de 20 vecinos se unirán, con las más inmediatas para elegir compromisario.

Artículo 44

Los compromisarios de las parroquias de las poblaciones pequeñas, así elegidos, se juntarán en el pueblo más a propósito, y en componiendo el número de 11, o a lo menos de nueve, nombrarán un elector parroquial, si compusieren el número de 21, o a lo menos de 17, nombrarán



dos electores parroquiales, y si fueren 31, y se reuniere a lo menos 25, nombrarán tres electores o los que correspondan.

Artículo 45

Para ser nombrado elector parroquial se requiere ser ciudadano, mayor de veinticinco años, vecino y residente en la parroquia.

Artículo 46

Las juntas de parroquia serán presididas por el jefe político, o el alcalde de la ciudad, villa o aldea en que se congregaren, con asistencia del cura párroco para mayor solemnidad del acto; y si en un mismo pueblo, por razón del número de sus parroquias, se tuvieren dos o más juntas, presidirá una el jefe político, o el alcalde, otra el otro alcalde, y los regidores, por suerte, presidirán las demás.

Artículo 47

Llegada la hora de la reunión, que se hará en las Casas consistoriales o en el lugar donde lo tengan de costumbre, hallándose juntos los ciudadanos que hayan concurrido, pasarán a la parroquia con su presidente, y en ella se celebrará una misa solemne de Espíritu Santo por el cura párroco, quien hará un discurso correspondiente a las circunstancias.

Artículo 48

Concluida la misa, volverán al lugar de donde salieron, y en él se dará principio a la junta, nombrando dos escrutadores y un secretario de entre los ciudadanos presentes, todo a puerta abierta.

Artículo 49

En seguida preguntará el presidente si algún ciudadano tiene que exponer alguna queja relativa a cohecho o soborno para que la elección recaiga en determinada persona; y si la hubiere deberá hacerse justificación pública y verbal en el mismo acto. Siendo cierta la acusación, serán privados de voz activa y pasiva los que hubieren cometido el delito. Los calumniadores sufrirán la misma pena; y de este juicio no se admitirá recurso alguno.

Artículo 50

Si se suscitasen dudas sobre si en alguno de los presentes concurren las calidades requeridas para poder votar, la misma junta decidirá en el acto lo que le parezca; y lo que decidiere se ejecutará sin recurso alguno por esta vez y para este solo efecto.

Artículo 51

Se procederá inmediatamente al nombramiento de los compromisarios; lo que se hará designando cada ciudadano un número de personas igual al de los compromisarios, para lo que se acercará a la mesa donde se hallen el presidente, los escrutadores y el secretario; y éste las

escribirá en una lista a su presencia; y en éste y en los demás actos de elección nadie podrá votarse a sí mismo, bajo la pena de perder el derecho de votar.

Artículo 52

Concluido este acto, el presidente, escrutadores y secretario reconocerán las listas, y aquél publicará en alta voz los nombres de los ciudadanos que hayan sido elegidos compromisarios por haber reunido mayor número de votos.

Artículo 53

Los compromisarios nombrados se retirarán a un lugar separado antes de disolverse la junta, y conferenciando entre sí, procederán a nombrar el elector o electores de aquella parroquia, y quedarán elegidas la persona o personas que reúnan más de la mitad de votos. En seguida se publicará en la junta el nombramiento.

Artículo 54

El secretario extenderá el acta, que con él firmarán el presidente y los compromisarios, y se entregará copia de ella firmada a la persona o personas elegidas, para hacer constar su nombramiento.

Artículo 55

Ningún ciudadano podrá excusarse de estos encargos por motivo ni pretexto alguno.

Artículo 56

En la junta parroquial ningún ciudadano se presentará con armas.

Artículo 57

Verificado el nombramiento de electores, se disolverá inmediatamente la junta, y cualquier otro acto en que intente mezclarse será nulo.

Artículo 58

Los ciudadanos que han compuesto la junta se trasladarán a la parroquia, donde se cantará un solemne Te Deum, llevando al elector o electores entre el presidente, los escrutadores y el secretario.

CAPÍTULO IV: De las juntas electorales de partido

Artículo 59

Las juntas electorales de partido se compondrán de los electores parroquiales, que se congregarán en la cabeza de cada partido, a fin de nombrar el elector o electores que han de concurrir a la capital de la provincia para elegir los Diputados de Cortes.



Artículo 60

Estas juntas se celebrarán siempre, en la Península e islas y posesiones adyacentes, el primer domingo del mes de noviembre del año anterior al en que han de celebrarse las Cortes.

Artículo 61

En las provincias de Ultramar se celebrarán el primer domingo del mes de Enero próximo siguiente al de diciembre en que se hubieren celebrado las juntas de parroquia.

Artículo 62

Para venir en conocimiento del número de electores que haya de nombrar cada partido, se tendrán presentes las siguientes reglas.

Artículo 63

El número de electores de partido será triple al de los Diputados que se han de elegir.

Artículo 64

Si el número de partidos de la provincia fuere mayor que el de los electores que se requieren por el artículo precedente para el nombramiento de los Diputados que le correspondan, se nombrará, sin embargo, un elector por cada partido.

Artículo 65

Si el número de partidos fuere menor que el de los electores que deban nombrarse, cada partido elegirá uno, dos o más, hasta completar el número que se requiera; pero si faltase aún un elector, le nombrará el partido de mayor población; si todavía faltase otro, le nombrará el que le siga en mayor población, y así sucesivamente.

Artículo 66

Por lo que queda establecido en los artículos 31, 32 y 33, y en los tres artículos precedentes, el censo determina cuántos Diputados corresponden a cada provincia y cuántos electores a cada uno de sus partidos.

Artículo 67

Las juntas electorales de partido serán presididas por el jefe político, o el alcalde primero del pueblo cabeza de partido, a quien se presentarán los electores parroquiales con el documento que acredite su elección, para que sean anotados sus nombres en el libro en que han de extenderse las actas de la junta.

Artículo 68

En el día señalado se juntarán los electores de parroquia con el presidente de las Salas consistoriales, a puerta abierta, y comenzarán por nombrar un secretario y dos escrutadores de entre los mismos electores.

Artículo 69

En seguida presentarán los electores las certificaciones de su nombramiento para ser examinadas por el secretario y escrutadores, quienes deberán al día siguiente informar si están o no arregladas. Las certificaciones del secretario y escrutadores serán examinadas por una comisión de tres individuos de la junta, que se nombrará al efecto, para que informe también en el siguiente día sobre ellas.

Artículo 70

En este día, congregados los electores parroquiales, se leerán los informes sobre las certificaciones; y si se hubiere hallado reparo que oponer a alguna de ellas, o a los electores, por defecto de algunas de las calidades requeridas, la junta resolverá definitivamente y acto continuo lo que le parezca, y lo que resolviere se ejecutará sin recurso.

Artículo 71

Concluido este acto, pasarán los electores parroquiales con su presidente a la Iglesia mayor, en donde se cantará una misa solemne de Espíritu Santo por el eclesiástico de mayor dignidad, el que hará un discurso propio de las circunstancias.

Artículo 72

Después de este acto religioso, se restituirán a las Casas consistoriales, y ocupando los electores sus asientos sin preferencia alguna, leerá el secretario este capítulo de la Constitución, y en seguida hará el presidente la misma pregunta que se contiene en el artículo 49, y se observará todo cuanto en él se previene.

Artículo 73

Inmediatamente después se procederá al nombramiento del elector o electores de partido, eligiéndolos de uno en uno, y por escrutinio secreto, mediante cédulas en que esté escrito el nombre de la persona que cada uno elige.

Artículo 74

Concluida la votación, el presidente, secretario y escrutadores harán la regulación de los votos, y quedará elegido el que haya reunido, a lo menos, la mitad de los votos y uno más, publicando el presidente cada elección. Si ninguno hubiere tenido la pluralidad absoluta de votos, los dos que hayan tenido el mayor número entrarán en segundo escrutinio, y quedará elegido el que reúna mayor número de votos, En caso de empate decidirá la suerte.

Artículo 75

Para ser elector de partido se requiere ser ciudadano que se halle en el ejercicio de sus derechos, mayor de veinticinco años, y vecino y residente en el partido, ya sea del estado seglar, o del eclesiástico secular, pudiendo recaer la elección en los ciudadanos que componen la junta, o en los de fuera de ella.

Artículo 76

El secretario extenderá el acta, que con él firmarán el presidente y escrutadores, y se entregará copia de ella, firmada por los mismos, a la persona o personas elegidas para hacer constar su nombramiento. El presidente de esta junta remitirá otra copia, firmada por él y por el secretario, al presidente de la junta de provincia, donde se hará notoria la elección en los papeles públicos.

Artículo 77

En las juntas electorales de partido se observará todo lo que se previene para las juntas electorales de parroquia en los artículos 55, 56, 57 y 58.

CAPÍTULO V: De las juntas electorales de provincia**Artículo 78**

Las juntas electorales de provincia se compondrán de los electores de todos los partidos de ella, que se congregarán en la capital, a fin de nombrar los Diputados que le correspondan para asistir a las Cortes como representantes de la Nación.

Artículo 79

Estas juntas se celebrarán siempre en la Península e islas adyacentes el primer domingo del mes de Diciembre del año anterior a las Cortes.

Artículo 80

En las provincias de Ultramar se celebrarán en el domingo segundo del mes de Marzo del mismo año en que se celebraren las juntas de partido.

Artículo 81

Serán presididas estas juntas por el jefe político de la Capital de provincia, a quien se presentarán los electores de partido con el documento de su elección, para que sus nombres se anoten en el libro en que han de extenderse las actas de la junta.

Artículo 82

En el día señalado se juntarán los electores de partido con el presidente en las Casas consistoriales, o en el edificio que se tenga por más a propósito para un acto tan solemne, a puerta abierta, y comenzarán por nombrar a pluralidad de votos un secretario y dos escrutadores de entre los mismos electores.

Artículo 83

Si a una provincia no le cupiere más que un Diputado, concurrirán, a lo menos, cinco electores para su nombramiento, distribuyendo este número entre los partidos en que estuviere dividida, o formando partido para este solo efecto.

Artículo 84

Se leerán los cuatro capítulos de esta Constitución que tratan de las elecciones. Después se leerán las certificaciones de las actas de las elecciones hechas en las cabezas de partido, remitidas por los respectivos presidentes, y asimismo presentarán los electores las certificaciones de su nombramiento, para ser examinadas por el secretario y escrutadores, quienes deberán al día siguiente informar si están o no arregladas. Las certificaciones del secretario y escrutadores serán examinadas por una comisión de tres individuos de la junta, que se nombrarán al efecto, para que informen también sobre ellas en el siguiente día.

Artículo 85

Juntos en él los electores de partido, se leerán los informes sobre las certificaciones, y si se hubiere hallado reparo que oponer a alguna de ellas, o a los electores por defecto de alguna de las calidades requeridas, la junta resolverá definitivamente y acto continuo lo que le parezca, y lo que resolviere se ejecutará sin recurso.

Artículo 86

En seguida se dirigirán los electores de partido, con su presidente, a la catedral o iglesia mayor, en donde se cantará una misa solemne de Espíritu Santo, y el Obispo, o en su defecto el eclesiástico de mayor dignidad, hará un discurso propio de las circunstancias.

Artículo 87

Concluido este acto religioso, volverán al lugar de donde salieron, y a puerta abierta, ocupando los electores sus asientos sin preferencia alguna, hará el presidente la misma pregunta que se contiene en el artículo 49, y se observará cuanto en él se previene.

Artículo 88

Se procederá en seguida por los electores que se hallen presentes a la elección del Diputado o Diputados, y se elegirán de uno en uno, acercándose a la mesa donde se halle el presidente, los escrutadores y el secretario, y éste escribirá en una lista, a su presencia, el nombre de la persona que cada uno elige. El secretario y los escrutadores serán los primeros que voten.

Artículo 89

Concluida la votación, el presidente, secretario y escrutadores harán la regulación de los votos, y quedará elegido aquel que haya reunido, a lo menos, la mitad de los votos y uno más. Si ninguno hubiere reunido la pluralidad absoluta de votos, los dos que hayan tenido el mayor número entrarán en segundo escrutinio, y quedará elegido el que reúna la pluralidad. En caso de empate decidirá la suerte, y hecha la elección de cada uno, la publicará el presidente.

Artículo 90

Después de la elección de Diputados se procederá a la de suplentes, por el mismo método y forma, y su número será en cada provincia la tercera parte de los Diputados que le correspondan.



Si a alguna provincia no le tocare elegir más que uno o dos Diputados, elegirá sin embargo, un Diputado suplente. Estos concurrirán a las Cortes siempre que se verifique la muerte del propietario, o su imposibilidad, a juicio de las mismas, en cualquier tiempo que uno u otro accidente se verifique después de la elección.

Artículo 91

Para ser Diputado a Cortes se requiere ser ciudadano que está en el ejercicio de sus derechos, mayor de veinticinco años, y que haya nacido en la provincia o esté avecindado en ella con residencia, a lo menos, de siete años, bien sea del estado seglar o del eclesiástico secular; pudiendo recaer la elección en los ciudadanos que componen la junta, o en los de fuera de ella.

Artículo 92

Se requiere, además para ser elegido Diputado de Cortes, tener una renta anual proporcionada, procedente de bienes propios.

Artículo 93

Suspéndese la disposición del artículo precedente hasta que las Cortes que en adelante han de celebrarse declaren haber llegado ya el tiempo de que pueda tener efecto, señalando la cuota de la renta y la calidad de los bienes de que haya de provenir; y lo que entonces resolvieren se tendrá por constitucional, como si aquí se hallara expresado.

Artículo 94

Si sucediere que una misma persona sea elegida por la provincia de su naturaleza y por la que está avecindada, subsistirá la elección por razón de la vecindad, y por la provincia de su naturaleza vendrá a las Cortes el suplente a quien corresponda.

Artículo 95

Los Secretarios del Despacho, los Consejeros de Estado y los que sirven empleos de la Casa Real no podrán ser elegidos Diputados de Cortes.

Artículo 96

Tampoco podrá ser elegido Diputado de Cortes ningún extranjero, aunque haya obtenido de las Cortes carta de ciudadano.

Artículo 97

Ningún empleado público nombrado por el Gobierno podrá ser elegido Diputado de Cortes por la provincia en que ejerce su cargo.

Artículo 98

El secretario extenderá el acta de las elecciones, que con él firmarán el presidente y todos los electores.



Artículo 99

En seguida otorgarán todos los electores sin excusa alguna, a todos y cada uno de los Diputados, poderes amplios, según la fórmula siguiente, entregándose a cada Diputado su correspondiente poder para presentarse en las Cortes.

Artículo 100

Los poderes estarán concebidos en estos términos:

“En la ciudad o villa dea días del mes de del año de, en las salas de, hallándose congregados los señores (aquí se pondrán los nombres del presidente y de los electores de partido que forman la junta electoral de la provincia), dijeron ante mí, el infrascrito escribano y testigos al efecto convocados, que habiéndose procedido, con arreglo a la Constitución política de la Monarquía española, al nombramiento de los electores parroquiales y de partido con todas las solemnidades prescritas por la misma Constitución, como constaba de las certificaciones que originales obraban en el expediente, reunidos los expresados electores de los partidos de la provincia de en el día de del mes de del presente año, habían hecho el nombramiento de los Diputados que en nombre y 10 representación de esta provincia han de concurrir a las Cortes, y que fueron electos por Diputados para ellas por esta provincia los Sres. N.N.N., como resulta del acta extendida y firmada por N.N.; que en su consecuencia les otorgan poderes amplios a todos juntos, y a cada uno de por sí, para cumplir y desempeñar las augustas funciones de su encargo, y para que con los demás Diputados de Cortes, como representantes de la Nación española, puedan acordar y resolver cuanto entendieren conducente al bien general de ella, en uso de las facultades que la Constitución determina, y dentro de los límites que la misma prescribe, sin poder derogar, alterar o variar en manera alguna ninguno de sus artículos bajo ningún pretexto, y que los otorgantes se obligan por sí mismos y a nombre de todos los vecinos de esta provincia, en virtud de las facultades que les son concedidas como electores nombrados para este acto, a tener por válido, y obedecer y cumplir cuanto como tales Diputados de Cortes hicieren, y se resolviera por éstas con arreglo a la Constitución política de la Monarquía española. Así lo expresaron y otorgaron, hallándose presentes como testigos N.N., que con los señores otorgantes lo firmaron: de que doy fe”.

Artículo 101

El presidente, escrutadores y secretario remitirán inmediatamente copia firmada por los mismos del acta de las elecciones a la Diputación permanente de las Cortes, y harán que se publiquen las elecciones por medio de la imprenta, remitiendo un ejemplar a cada pueblo de la provincia.

Artículo 102

Para la indemnización de los Diputados se les asistirá por sus respectivas provincias con las dietas que las Cortes, en el segundo año de cada Diputación general, señalaren para la Diputación que le ha de suceder, y a los Diputados de Ultramar se les abonará, además, lo que parezca necesario, a juicio de sus respectivas provincias, para los gastos de viaje de ida y vuelta.

Artículo 103

Se observará en las juntas electorales de provincia todo lo que se prescribe en los artículos 55, 56, 57 y 58, a excepción de lo que previene el artículo 328.

CAPÍTULO VI: De la celebración de las Cortes**Artículo 104**

Se juntarán las Cortes todos los años en la capital del reino, en edificio destinado a este solo objeto.

Artículo 105

Cuando tuvieren por conveniente trasladarse a otro lugar, podrán hacerlo, con tal que sea a pueblo que no diste de la capital más que doce leguas, y que convengan en la traslación las dos terceras partes de los Diputados presentes.

Artículo 106

Las sesiones de las Cortes en cada año durarán tres meses consecutivos, dando principio el día 1º, del mes de marzo.

Artículo 107

Las Cortes podrán prorrogar sus sesiones cuando más por otro mes, en sólo dos casos: primero, a petición del Rey; segundo, si las Cortes lo creyeren necesario por una resolución de las dos terceras partes de los Diputados.

Artículo 108

Los Diputados se renovarán en su totalidad cada dos años.

Artículo 109

Si la guerra o la ocupación de alguna parte del territorio de la Monarquía por el enemigo impidieren que se presenten a tiempo todos o algunos de los Diputados de una o más provincias, serán suplidos los que falten por los anteriores Diputados de las respectivas provincias, sorteando entre sí hasta completar el número que les corresponda.

Artículo 110

Los Diputados no podrán volver a ser elegidos, sino mediando otra Diputación.

Artículo 111

Al llegar los Diputados a la capital se presentarán a la Diputación permanente de Cortes, la que hará sentar sus nombres, y el de la provincia que los ha elegido, en un registro de la Secretaría de las mismas Cortes.



Artículo 112

En el año de la renovación de los Diputados se celebrará, el día 15 de Febrero, a puerta abierta, la primera junta preparatoria, haciendo de Presidente el que lo sea de la Diputación permanente, y de Secretarios y escrutadores los que nombre la misma Diputación de entre los restantes individuos que la componen.

Artículo 113

En esta primera junta presentarán todos los Diputados sus poderes, y se nombrarán a pluralidad de votos dos Comisiones, una de cinco individuos, para que examine los poderes de todos los Diputados, y otra de tres, para que examine los de estos cinco individuos de la Comisión.

Artículo 114

El día 20 del mismo febrero se celebrará también, a puerta abierta, la segunda junta preparatoria, en la que las dos Comisiones informarán sobre la legitimidad de los poderes, habiendo tenido presentes las copias de las actas de las elecciones provinciales.

Artículo 115

En esta junta, y en las demás que sean necesarias hasta el día 25, se resolverán definitivamente, y a pluralidad de votos, las dudas que se susciten sobre la legitimidad de los poderes y calidades de los Diputados.

Artículo 116

En el año siguiente al de la renovación de los Diputados, se tendrá la primera junta preparatoria el día 20 de Febrero, y hasta el 25 las que se crean necesarias para resolver, en el modo y forma que se ha expresado en los tres artículos precedentes, sobre la legitimidad de los poderes de los Diputados que de nuevo se presenten.

Artículo 117

En todos los años, el día 25 de Febrero, se celebrará la última junta preparatoria, en la que se hará por todos los Diputados, poniendo la mano sobre los Santos Evangelios, el juramento siguiente: ¿Juráis defender y conservar la religión Católica, Apostólica, Romana, sin admitir otra alguna en el Reino? --R. Sí juro. -- ¿Juráis guardar y hacer guardar religiosamente la Constitución política de la Monarquía española, sancionada por las Cortes generales y extraordinarias de la Nación en el año de 1812? --R. Sí juro. -- ¿Juráis haberos bien y fielmente en el cargo que la Nación os ha encomendado, mirando en todo por el bien y prosperidad de la misma Nación? --R. Sí juro. -- Si así lo hiciereis, Dios os lo premie, y si no, os lo demande.

Artículo 118

En seguida se procederá a elegir de entre los mismos Diputados, por escrutinio secreto y a pluralidad absoluta de votos, un Presidente, un Vicepresidente y cuatro Secretarios, con lo que

se tendrán por constituidas y formadas las Cortes, y la Diputación permanente cesará en todas sus funciones.

Artículo 119

Se nombrará en el mismo día una diputación de 22 individuos, y dos de los Secretarios, para que pase a dar parte el Rey de hallarse constituidas las Cortes, y del Presidente que han elegido, a fin de que manifieste si asistirá a la apertura de las Cortes que se celebrará el día 1º. De Marzo.

Artículo 120

Si el Rey se hallare fuera de la capital, se le hará esta participación por escrito, y el Rey contestará del mismo modo.

Artículo 121

El Rey asistirá por sí mismo a la apertura de las Cortes, y si tuviere impedimento, la hará el Presidente el día señalado, sin que por ningún motivo pueda diferirse para otro. Las mismas formalidades se observarán para el acto de cerrarse las Cortes.

Artículo 122

En la sala de las Cortes entrará el Rey sin guardia, y sólo le acompañarán las personas que determine el ceremonial para el recibimiento y despedida del Rey que se prescriba en el reglamento del gobierno interior de las Cortes.

Artículo 123

El Rey hará un discurso, en el que propondrá a las Cortes lo que crea conveniente, y al que el Presidente contestará en términos generales. Si no asistiere el Rey, remitirá su discurso al Presidente para que por éste se lea en las Cortes.

Artículo 124

Las Cortes no podrán deliberar en la presencia del Rey.

Artículo 125

En los casos en que los Secretarios del Despacho hagan a las Cortes algunas propuestas a nombre del Rey, asistirán a las discusiones cuándo y del modo que las Cortes determinen, y hablarán en ellas; pero no podrán estar presentes a la votación.

Artículo 126

Las sesiones de las Cortes serán públicas, y sólo en los casos que exijan reserva podrá celebrarse sesión secreta.



Artículo 127

En las discusiones de las Cortes, y en todo lo demás que pertenezca a su gobierno y orden interior, se observará el reglamento que se forme por estas Cortes generales y extraordinarias, sin perjuicio de las reformas que las sucesivas tuvieren por conveniente hacer en él.

Artículo 128

Los Diputados serán inviolables por sus opiniones, y en ningún tiempo ni caso, ni por ninguna autoridad, podrán ser reconvenidos por ellas. En las causas criminales que contra ellos se intentaren, no podrán ser juzgados sino por el Tribunal de Cortes en el modo y forma que se prescriba en el reglamento del gobierno interior de las mismas. Durante las sesiones de las Cortes, y un mes después, los Diputados no podrán ser demandados civilmente, ni ejecutados por deudas.

Artículo 129

Durante el tiempo de su Diputación, contado para este efecto desde que el nombramiento conste en la permanente de Cortes, no podrán los Diputados admitir para sí, ni solicitar para otro, empleo alguno de provisión del Rey, ni aun ascenso, como no sea de escala en su respectiva carrera.

Artículo 130

Del mismo modo no podrán, durante el tiempo de su diputación, y un año después del último acto de sus funciones, obtener para sí, ni solicitar para otro, pensión ni condecoración alguna que sea también de provisión del Rey.

CAPÍTULO VII: De las facultades de las Cortes**Artículo 131**

Las facultades de las Cortes son:

Primera. Proponer y decretar las leyes, e interpretarlas y derogarlas en caso necesario.

Segunda. Recibir el juramento al Rey, al Príncipe de Asturias y a la Regencia, como se previene en sus lugares.

Tercera. Resolver cualquiera duda, de hecho o de derecho, que ocurra en orden a la sucesión a la Corona.

Cuarta. Elegir Regencia o Regente del Reino cuando lo previene la Constitución, y señalar las limitaciones con que la Regencia o el Regente han de ejercer la autoridad Real.

Quinta. Hacer el reconocimiento público del Príncipe de Asturias.

Sexta. Nombrar tutor al Rey menor, cuando lo previene la Constitución.



Séptima. Aprobar antes de su ratificación los tratados de alianza ofensiva, los de subsidios y los especiales de comercio.

Octava. Conceder o negar la admisión de tropas extranjeras en el Reino.

Novena. Decretar la creación y supresión de plazas en los Tribunales que establece la Constitución, e igualmente la creación y supresión de los oficios públicos.

Décima. Fijar todos los años, a propuesta del Rey, las fuerzas de tierra y de mar, determinando las que se hayan de tener en pie en tiempo de paz, y su aumento en tiempo de guerra.

Undécima. Dar ordenanzas al ejército, armada y milicia nacional en todos los ramos que los constituyen.

Duodécima. Fijar los gastos de la administración pública.

Décimotercera. Establecer anualmente las contribuciones e impuestos.

Décimocuarta. Tomar caudales a préstamo en casos de necesidad sobre el crédito de la Nación.

Décimoquinta. Aprobar el repartimiento de las contribuciones entre las provincias.

Décimosexta. Examinar y aprobar las cuentas de la inversión de los caudales públicos.

Décimoséptima. Establecer las aduanas y aranceles de derechos.

Décimoctava. Disponer lo conveniente para la administración, conservación y enajenación de los bienes nacionales.

Décimanona. Determinar el valor, pero, ley, tipo y denominación de las monedas.

Vigésima. Adoptar el sistema que se juzgue más cómodo y justo de pesos y medidas.

Vigésimaprima. Promover y fomentar toda especie de industria, y remover los obstáculos que la entorpezcan.

Vigésimasegunda. Establecer el plan general de enseñanza pública en toda la Monarquía, y aprobar el que se forme para la educación del Príncipe de Asturias.

Vigésimatercia. Aprobar los reglamentos generales para la policía y sanidad del Reino.

Vigésimacuarta. Proteger la libertad política de la imprenta.

Vigésimaquinta. Hacer efectiva la responsabilidad de los Secretarios del Despacho y demás empleados públicos.

Vigésimasexta. Por último, pertenece a las Cortes dar o negar su consentimiento en todos aquellos casos y actos para los que se previene en la Constitución ser necesario.

CAPÍTULO VIII: De la formación de las leyes y de la sanción Real

Artículo 132

Todos Diputado tiene la facultad de proponer a las Cortes los proyectos de ley, haciéndolo por escrito, y exponiendo las razones en que se funde.

Artículo 133

Dos días, a lo menos, después de presentado y leído el proyecto de ley, se leerá por segunda vez, y las Cortes deliberarán si se admite o no a discusión.

Artículo 134

Admitido a discusión, si la gravedad del asunto requiriese, a juicio de las Cortes, que pase previamente a una Comisión, se ejecutará así.

Artículo 135

Cuatro días, a lo menos, después de admitido a discusión el proyecto, se leerá tercera vez, y se podrá señalar día para abrir la discusión.

Artículo 136

Llegado el día señalado para la discusión, abrazará ésta el proyecto en su totalidad, y en cada uno de sus artículos.

Artículo 137

Las Cortes decidirán cuándo la materia está suficientemente discutida, y decidido que lo está, se resolverá si ha lugar o no a la votación.

Artículo 138

Decidido que ha lugar a la votación, se procederá a ella inmediatamente, admitiendo o desechando en todo o en parte el proyecto, o variándole y modificándole, según las observaciones que se hayan hecho en la discusión.

Artículo 139

La votación se hará a pluralidad absoluta de votos, y para proceder a ella, será necesario que se hallen presentes, a lo menos, la mitad y uno más de la totalidad de los Diputados que deben componer las Cortes.

Artículo 140

Si las Cortes desecharen un proyecto de ley en cualquier estado de su examen, o resolvieren que no debe procederse a la votación, no podrá volver a proponerse en el mismo año.



Artículo 141

Si hubiere sido adoptado, se extenderá por duplicado en forma de ley, y se leerá en las Cortes; hecho lo cual, y firmados ambos originales por el Presidente y dos Secretarios, serán presentados inmediatamente al Rey por una Diputación.

Artículo 142

El Rey tiene la sanción de las leyes.

Artículo 143

Da el Rey la sanción por esta fórmula, firmada de su mano: "Publíquese como ley".

Artículo 144

Niega el Rey la sanción por esta fórmula igualmente firmada de su mano: "Vuelva a las Cortes"; acompañado al mismo tiempo una exposición de las razones que ha tenido para negarla.

Artículo 145

Tendrá el Rey treinta días para usar de esta prerrogativa: si dentro de ellos no hubiere dado o negado la sanción, por el mismo hecho se entenderá que la ha dado, y la dará en efecto.

Artículo 146

Dada o negada la sanción por el Rey, devolverá a las Cortes uno de los originales con la fórmula respectiva, para darse cuenta en ellas. Este original se conservará en el archivo de las Cortes, y el duplicado quedará en poder del Rey.

Artículo 147

Si el Rey negare la sanción, no se volverá a tratar del mismo asunto en las Cortes de aquel año; pero podrá hacerse en las del siguiente.

Artículo 148

Si en las Cortes del siguiente año fuere de nuevo propuesto, admitido y aprobado el mismo proyecto, presentado que sea al Rey, podrá dar la sanción, o negarla segunda vez en los términos de los artículos 143 y 144, y en el último caso, no se tratará del mismo asunto en aquel año.

Artículo 149

Si de nuevo fuere por tercera vez propuesto, admitido y aprobado el mismo proyecto en las Cortes del siguiente año, por el mismo hecho se entiende que el Rey da la sanción, y presentándosele, la dará en efecto por medio de la fórmula expresada en el artículo 143.

Artículo 150

Si antes de que expire el término de treinta días en que el Rey ha de dar o negar la sanción, llegare el día en que las Cortes han de terminar sus sesiones, el Rey la dará o negará en los ocho

primeros de las sesiones de las siguientes Cortes, y si este término pasare sin haberla dado, por esto mismo se entenderá dada, y la dará en efecto en la forma prescrita; pero si el Rey negare la sanción, podrán estas Cortes tratar del mismo proyecto.

Artículo 151

Aunque después de haber negado el Rey la sanción a un proyecto de ley se pasen alguno o algunos años sin que se proponga el mismo proyecto, como vuelva a suscitarse en el tiempo de la misma diputación, que le adoptó por la primera vez, o en el de las dos diputaciones que inmediatamente la subsigan, se entenderá siempre el mismo proyecto para los efectos de la sanción del Rey, de que tratan los tres artículos precedentes; pero si en la duración de las tres diputaciones expresadas no volviere a proponerse, aunque después se reproduzca en los propios términos, se tendrá por proyecto nuevo para los efectos indicados.

Artículo 152

Si la segunda o tercera vez que se propone el proyecto dentro del término que prefija el artículo precedente, fuere desechado por las Cortes, en cualquier tiempo que se reproduzca después, se tendrá por nuevo proyecto.

Artículo 153

Las leyes se derogan con las mismas formalidades y por los mismos trámites que se establecen.

CAPÍTULO IX: De la promulgación de las leyes

Artículo 154

Publicada la ley en las Cortes, se dará de ello aviso al Rey, para que se proceda inmediatamente a su promulgación solemne.

Artículo 155

El Rey, para promulgar las leyes, usará de la fórmula siguiente: N. (el nombre del Rey) por la gracia de Dios y por la Constitución de la Monarquía española, Rey de las Españas, a todos los que las presentes vieren y entendieren; sabed: Que las Cortes han decretado, y Nos sancionamos lo siguiente: (Aquí el texto literal de la ley.) por tanto, mandamos a todos los tribunales, justicias, jefes, gobernadores y demás autoridades, así civiles como militares y eclesiásticas, de cualquiera clase y dignidad, que guarden y hagan guardar, cumplir y ejecutar la presente ley en todas sus partes. Tendréislo entendido para su cumplimiento, y dispondréis se imprima, publique y circule. (Va dirigida al Secretario del Despacho respectivo)

Artículo 156

Todas las leyes se circularán de mandato del Rey por los respectivos Secretarios del Despacho directamente a todos y cada uno de los Tribunales Supremos y de las provincias, y demás jefes y autoridades superiores, que las circularán a las subalternas.

CAPÍTULO X: De la Diputación permanente de Cortes

Artículo 157

Antes de separarse las Cortes nombrarán una diputación que se llamará Diputación permanente de Cortes, compuesta de siete individuos de su seno, tres de las provincias de Europa y tres de las de Ultramar, y el séptimo saldrá por suerte entre un Diputado de Europa y otro de Ultramar.

Artículo 158

Al mismo tiempo nombrarán las Cortes dos suplentes para esta diputación, uno de Europa y otro de Ultramar.

Artículo 159

La Diputación permanente durará de unas Cortes ordinarias a otras.

Artículo 160

Las facultades de esta diputación son:

Primera. Velar sobre la observancia de la Constitución y de las leyes, para dar cuenta a las próximas Cortes de las infracciones que hayan notado.

Segunda. Convocar a Cortes extraordinarias en los casos prescritos por la Constitución.

Tercera. Desempeñar las funciones que se señalan en los artículos 111 y 112.

Cuarta. Pasar aviso a los Diputados suplentes para que concurran en lugar de los propietarios; y si ocurriere el fallecimiento o imposibilidad absoluta de propietarios y suplentes de una provincia, comunicar las correspondientes órdenes a la misma, para que proceda a nueva elección.

CAPÍTULO XI: De las Cortes extraordinarias

Artículo 161

Las Cortes extraordinarias se compondrán de los mismos Diputados que forman las ordinarias durante los dos años de su diputación.

Artículo 162

La Diputación permanente de Cortes las convocará con señalamiento el día en los tres casos siguientes:

Primero. Cuando vacare la Corona.

Segundo. Cuando el Rey se imposibilitare de cualquiera modo para el gobierno, o quiera abdicar la Corona en el sucesor; estando autorizada en el primer caso la diputación para tomar todas las medidas que estime convenientes, a fin de asegurarse de la inhabilidad del Rey.

Tercero. Cuando en circunstancias críticas y por negocios arduos tuviere el Rey por conveniente que se congreguen, y lo participare así a la Diputación permanente de Cortes.

Artículo 163

Las Cortes extraordinarias no entenderán sino en el objeto para que han sido convocadas.

Artículo 164

Las sesiones de las Cortes extraordinarias comenzarán y se terminarán con las mismas formalidades que las ordinarias.

Artículo 165

La celebración de las Cortes extraordinarias no estorbará la elección de nuevos Diputados en el tiempo prescrito.

Artículo 166

Si las Cortes extraordinarias no hubieren concluido sus sesiones en el día señalado para la reunión de las ordinarias, cesarán las primeras en sus funciones, y las ordinarias continuarán el negocio para que aquéllas fueron convocadas.

Artículo 167

La Diputación permanente de Cortes continuará en las funciones que le están señaladas en los artículos 111 y 112, en el caso comprendido en el artículo precedente.

TÍTULO IV: DEL REY

CAPÍTULO PRIMERO: De la inviolabilidad del Rey y de su autoridad

Artículo 168

La persona del Rey es sagrada e inviolable, y no está sujeta a responsabilidad.

Artículo 169

El Rey tendrá el tratamiento de Majestad Católica.

Artículo 170

La potestad de hacer ejecutar las leyes reside exclusivamente en el Rey, y su autoridad de extiende a todo cuanto conduce a la conservación del orden público en lo interior, y a la seguridad del Estado en lo exterior, conforme a la Constitución y a las leyes.

Artículo 171

Además de la prerrogativa que compete al Rey de sancionar las leyes y promulgarlas, le corresponden como principales las facultades siguientes:



Primera. Expedir los decretos, reglamentos e instrucciones que crea conducentes para la ejecución de las leyes.

Segunda. Cuidar de que en todo el reino se administre pronta y cumplidamente la justicia.

Tercera. Declarar la guerra, y hacer y ratificar la paz, dando después cuenta documentada a las Cortes.

Cuarta. Nombrar los magistrados de todos los tribunales civiles y criminales, a propuesta del Consejo de Estado.

Quinta. Proveer todos los empleos civiles y militares.

Sexta. Presentar para todos los obispados y para todas las dignidades y beneficios eclesiásticos de real patronato, a propuesta del Consejo de Estado.

Séptima. Conceder honores y distinciones de toda clase, con arreglo a las leyes.

Octava. Mandar los ejércitos y armadas y nombrar los generales.

Novena. Disponer de la fuerza armada, distribuyéndola como más convenga.

Décima. Dirigir las relaciones diplomáticas y comerciales con las demás potencias, y nombrar los embajadores, ministros y cónsules.

Undécima. Cuidar de la fabricación de la moneda, en la que se pondrá su busto y su nombre.

Duodécima. Decretar la inversión de los fondos destinados a cada uno de los ramos de la administración pública.

Décimatercia. Indultar a los delincuentes, con arreglo a las leyes.

Décimacuarta. Hacer a las Cortes las propuestas de leyes o de reformas que crea conducentes al bien de la Nación, para que deliberen en la forma prescrita.

Décimaquinta. Conceder el pase, o retener los decretos conciliares y bulas pontificias con el consentimiento de las Cortes, si contienen disposiciones generales, oyendo al Consejo de Estado, si versan sobre negocios particulares o gubernativos, y si contienen puntos contenciosos, pasando su conocimiento y decisión al Supremo Tribunal de justicia para que resuelva con arreglo a las leyes.

Décimasexta. Nombrar y separar libremente los Secretarios de Estado y del Despacho.

Artículo 172

Las restricciones de la autoridad del Rey son las siguientes:

Primera. No puede el Rey impedir, bajo ningún pretexto, la celebración de las Cortes en las épocas y casos señalados por la Constitución, ni suspenderlas ni disolverlas, ni en manera alguna embarazar sus sesiones y deliberaciones. Los que le aconsejasen o auxiliasen en cualquier tentativa para estos actos, son declarados traidores y serán perseguidos como tales.

Segunda. No puede el Rey ausentarse del Reino sin consentimiento de las Cortes, y si lo hiciere, se entiende que ha abdicado la Corona.

Tercera. No puede el Rey enajenar, ceder, renunciar, o en cualquiera manera traspasar a otro la autoridad real, ni alguna de sus prerrogativas. Si por cualquiera causa quisiere abdicar el trono en el inmediato sucesor, no lo podrá hacer sin el consentimiento de las Cortes.

Cuarta. No puede el Rey enajenar, ceder o permutar provincia, ciudad, villa o lugar, ni parte alguna, por pequeña que sea, del territorio español.

Quinta. No puede el Rey hacer alianza ofensiva, ni tratado especial de comercio con ninguna potencia extranjera, sin el consentimiento de las Cortes.

Sexta. No puede tampoco obligarse por ningún tratado a dar subsidios a ninguna potencia extranjera sin el consentimiento de las Cortes.

Séptima. No puede el Rey ceder ni enajenar los bienes nacionales sin consentimiento de las Cortes.

Octava. No puede el Rey imponer por sí, directa ni indirectamente, contribuciones, ni hacer pedidos bajo cualquier nombre o para cualquier objeto que sea, sino que siempre los han de decretar las Cortes.

Novena. No puede el Rey conceder privilegio exclusivo a persona ni corporación alguna.

Décima. No puede el Rey tomar la propiedad de ningún particular ni corporación, ni turbarle en la posesión, uso y aprovechamiento de ella, y si en algún caso fuere necesario para un objeto de conocida utilidad común tomar la propiedad de un particular, no lo podrá hacer sin que al mismo tiempo sea indemnizado y se le dé el buen cambio a bien vista de hombres buenos.

Undécima. No puede el Rey privar a ningún individuo de su libertad, ni imponerle por sí pena alguna. El Secretario del Despacho que firme la orden, y el Juez que la ejecute, serán responsables a la Nación, y castigados como reos de atentado contra la libertad individual. Sólo en caso de que el bien y seguridad del Estado exijan el arresto de alguna persona, podrá el Rey expedir órdenes al efecto; pero con la condición de que dentro de cuarenta y ocho horas deberá hacerla entregar a disposición del tribunal o juez competente.

Duodécima. El Rey, antes de contraer matrimonio, dará parte a las Cortes, para obtener su consentimiento, y si no lo hiciere, entiéndese que abdica la Corona.

Artículo 173

El Rey, en su advenimiento al trono, y si fuere menor, cuando entre a gobernar el Reino, prestará juramento ante las Cortes bajo la fórmula siguiente:

“N. (aquí su nombre), por la gracia de Dios y la Constitución de la Monarquía española, Rey de las Españas; juro por Dios y por los Santos Evangelios que defenderé y conservaré la religión Católica, Apostólica, Romana, sin permitir otra alguna en el Reino; que guardaré y haré guardar la Constitución política y leyes de la Monarquía española, no mirando en cuanto hiciere sino al

bien y provecho de ella; que no enajenaré, cederé ni desmembraré parte alguna del Reino; que no exigiré jamás cantidad alguna de frutos, dinero ni otra cosa, sino las que hubieren decretado las Cortes; que no tomaré jamás a nadie su propiedad, y que respetaré sobre todo la libertad política de la Nación y la personal de cada individuo; y si en lo que he jurado, o parte de ello, lo contrario hiciere, no debo ser obedecido, antes aquello en que contraviniera, sea nulo y de ningún valor. Así, Dios me ayude y sea en mi defensa, y si no, me lo demande.”

CAPÍTULO II: De la sucesión a la corona

Artículo 174

El Reino de las Españas es indivisible, y sólo se sucederá en el trono perpetuamente desde la promulgación de la Constitución por el orden regular de primogenitura y representación entre los descendientes legítimos, varones y hembras, de las líneas que se expresarán.

Artículo 175

No pueden ser Reyes de las Españas sino los que sean hijos legítimos habidos en constante y legítimo matrimonio.

Artículo 176

En el mismo grado y línea los varones prefieren a las hembras, y siempre el mayor al menor; pero las hembras de mejor línea, o de mejor grado en la misma línea, prefieren a los varones de línea o grado posterior.

Artículo 177

El hijo o hija del primogénito del Rey, en el caso de morir su padre sin haber entrado en la sucesión del Reino, prefiere a los tíos, y sucede inmediatamente al abuelo por derecho de representación.

Artículo 178

Mientras no se extingue la línea en que está radicada la sucesión, no entra la inmediata.

Artículo 179

El Rey de las Españas es el Señor Don Fernando VII de Borbón, que actualmente reina.

Artículo 180

A falta del Señor Don Fernando VII de Borbón, sucederán sus descendientes legítimos, así varones como hembras; a falta de éstos, sucederán sus hermanos, y tíos hermanos de su padre, así varones como hembras, y los descendientes legítimos de éstos por el orden que queda prevenido, guardando en todos el derecho de representación y la preferencia de las líneas anteriores a las posteriores.

Artículo 181

Las Cortes deberán excluir de la sucesión aquella persona o personas que sean incapaces para gobernar, o hayan hecho cosa por que merezcan perder la Corona.

Artículo 182

Si llegaren a extinguirse todas las líneas que aquí se señalan, las Cortes harán nuevos llamamientos, como vean que más importa a la Nación, siguiendo siempre el orden y reglas de suceder aquí establecidas.

Artículo 183

Cuando la Corona haya de recaer inmediatamente o haya recaído en hembra, no podrá ésta elegir marido sin consentimiento de las Cortes, y si lo contrario hiciere, se entiende que abdica la Corona.

Artículo 184

En el caso en que llegue a reinar una hembra, su marido no tendrá autoridad ninguna respecto del Reino, ni parte alguna en el Gobierno.

CAPÍTULO III: De la menor edad del Rey, y de la Regencia**Artículo 185**

El Rey es menor de edad hasta los diez y ocho años cumplidos.

Artículo 186

Durante la menor edad del Rey será gobernado el Reino por una Regencia.

Artículo 187

Lo será igualmente cuando el Rey se halle imposibilitado de ejercer su autoridad por cualquier causa física o moral.

Artículo 188

Si el impedimento del Rey pasare de dos años, y el sucesor inmediato fuere mayor de diez y ocho, las Cortes podrán nombrarle Regente del Reino en lugar de la Regencia.

Artículo 189

En los casos en que vacare la Corona, siendo el Príncipe de Asturias menor de edad, hasta que se junten las Cortes extraordinarias, si no se hallaren reunidas las ordinarias, la Regencia provisional se compondrá de la Reina madre, si la hubiere, de dos Diputados de la Diputación permanente de las Cortes, los más antiguos por orden de su elección en la diputación, y de dos Consejeros del Consejo de Estado, los más antiguos, a saber: el decano y el que le siga, si no hubiere Reina madre, entrará en la Regencia el Consejero de Estado tercero en antigüedad.

Artículo 190

La Regencia provisional será presidida por la Reina madre, si la hubiere, y, en su defecto, por el individuo de la Diputación permanente de Cortes que sea primer nombrado en ella.

Artículo 191

La Regencia provisional no despachará otros negocios que los que no admitan dilación, y no removerá ni nombrará empleados sino interinamente.

Artículo 192

Reunidas las Cortes extraordinarias, nombrarán una Regencia, compuesta de tres o cinco personas.

Artículo 193

Para poder ser individuo de la Regencia se requiere ser ciudadano en el ejercicio de sus derechos, quedando excluidos los extranjeros, aunque tengan carta de ciudadanos.

Artículo 194

La Regencia será presidida por aquel de sus individuos que las Cortes designaren, tocando a éstas establecer, en caso necesario, si ha de haber o no turno en la presidencia, y en qué términos.

Artículo 195

La Regencia ejercerá la autoridad del Rey en los términos que estimen las Cortes.

Artículo 196

Una y otra Regencia prestarán juramento según la fórmula prescrita en el artículo 173, añadiendo la cláusula de que serán fieles al Rey, y la Regencia permanente añadirá, además, que observará las condiciones que le hubieren impuesto las Cortes para el ejercicio de su autoridad, y que cuando llegue el Rey a ser mayor, o cese la imposibilidad, le entregará el Gobierno del Reino, bajo la pena, si un momento lo dilata, de ser sus individuos habidos y castigados como traidores.

Artículo 197

Todos los actos de la Regencia se publicarán en nombre del Rey.

Artículo 198

Será tutor del Rey menor la persona que el Rey difunto hubiere nombrado en su testamento. Si no lo hubiere nombrado, será tutora la Reina madre, mientras permanezca viuda. En su defecto, será nombrado el tutor por las Cortes. En el primero y tercer caso, el tutor deberá ser natural del Reino.



Artículo 199

La Regencia cuidará de que la educación del Rey menor sea la más conveniente al grande objeto de su alta dignidad, y que se desempeñe conforme al plan que aprobaren las Cortes.

Artículo 200

Estas señalarán el sueldo que hayan de gozar los individuos de la Regencia.

**CAPÍTULO IV: De la familia Real y del reconocimiento
del Príncipe de Asturias****Artículo 201**

El hijo primogénito del Rey se titulará Príncipe de Asturias.

Artículo 202

Los demás hijos e hijas del Rey serán y se llamarán Infantes de las Españas.

Artículo 203

Asimismo serán y se llamarán Infantes de las Españas los hijos e hijas del Príncipe de Asturias.

Artículo 204

A estas personas precisamente estará limitada la calidad de Infante de las Españas, sin que pueda extenderse a otras.

Artículo 205

Los Infantes de las Españas gozarán de las distinciones y honores que han tenido hasta aquí, y podrán ser nombrados para toda clase de destinos, exceptuados los de judicatura y la diputación de Cortes.

Artículo 206

El Príncipe de Asturias no podrá salir del Reino sin consentimiento de las Cortes, y si saliere sin él, quedará por el mismo hecho excluido del llamamiento a la Corona.

Artículo 207

Lo mismo se entenderá, permaneciendo fuera del Reino por más tiempo que el reflejado en el permiso, si requerido para que vuelva, no lo verificare dentro del término que las Cortes señalen.

Artículo 208

El Príncipe de Asturias, los Infantes e Infantas y sus hijos y descendientes que sean súbditos del Rey, no podrán contraer matrimonio sin su consentimiento y el de las Cortes, bajo la pena de ser excluido del llamamiento a la Corona.



Artículo 209

De las partidas de nacimiento, matrimonio y muerte de todas las personas de la familia Real, se remitirá una copia auténtica a las Cortes, y en su defecto a la Diputación permanente, para que se custodie en su archivo.

Artículo 210

El Príncipe de Asturias será reconocido por las Cortes con las formalidades que prevendrá el reglamento del Gobierno interior de ellas.

Artículo 211

Este reconocimiento se hará en las primeras Cortes que se celebren después de su nacimiento.

Artículo 212

El Príncipe de Asturias, llegando a la edad de catorce años, prestará juramento ante las Cortes bajo la fórmula siguiente: "N. (aquí el nombre), Príncipe de Asturias, juro por Dios y por los Santos Evangelios, que defenderé y conservaré la religión Católica, Apostólica, Romana, sin permitir otra alguna en el Reino; que guardaré la Constitución política de la Monarquía española, y que seré fiel y obediente al Rey. Así, Dios me ayude."

CAPÍTULO V: De la dotación de la familia Real**Artículo 213**

Las Cortes señalarán al Rey la dotación anual de su casa, que sea correspondiente a la alta dignidad de su persona.

Artículo 214

Pertenecen al Rey todos los Palacios Reales que han disfrutado sus predecesores, y las Cortes señalarán los terrenos que tengan por conveniente reservar para el recreo de su persona.

Artículo 215

Al Príncipe de Asturias, desde el día de su nacimiento, y a los Infantes e Infantas, desde que cumplan siete años de edad, se asignará por las Cortes, para sus alimentos, la cantidad anual correspondiente a su respectiva dignidad.

Artículo 216

A las Infantas, para cuando casaren, señalarán las Cortes la cantidad que estimen en calidad de dote, y entregada ésta, cesarán los alimentos anuales.

Artículo 217

A los Infantes, si casaren mientras residan en las Españas, se les continuarán los alimentos que les estén asignados, y si casaren y residieren fuera, cesarán los alimentos, y se les entregará por una vez la cantidad que las Cortes señalen.

Artículo 218

Las Cortes señalarán los alimentos anuales que hayan de darse a la Reina viuda.

Artículo 219

Los sueldos de los individuos de la Regencia se tomarán de la dotación señalada a la casa del Rey.

Artículo 220

La dotación de la casa del Rey y los alimentos de su familia, de que hablan los artículos precedentes, se señalarán por las Cortes al principio de cada reinado, y no se podrán alterar durante él.

Artículo 221

Todas estas asignaciones son de cuenta de la tesorería nacional, por la que serán satisfechas al administrador que el Rey nombrare, con el cual se entenderán las acciones activas y pasivas que por razón de intereses puedan promoverse.

CAPÍTULO VI: De los Secretarios de Estado y del Despacho**Artículo 222**

Los Secretarios del Despacho serán siete, a saber:

El Secretario del Despacho del Estado.

El Secretario del Despacho de la Gobernación del Reino para la Península e islas adyacentes.

El Secretario del Despacho de la Gobernación del Reino para Ultramar.

El Secretario del Despacho de Gracia y Justicia.

El Secretario del Despacho de Hacienda.

El Secretario del Despacho de Guerra.

El Secretario del Despacho de Marina.

Las Cortes sucesivas harán en este sistema de Secretarías del Despacho la variación que la experiencia o las circunstancias exijan.



Artículo 223

Para ser Secretario de Despacho se requiere ser ciudadano en el ejercicio de sus derechos, quedando excluidos los extranjeros, aunque tengan carta de ciudadanos.

Artículo 224

Por un reglamento particular aprobado por las Cortes se señalarán a cada Secretaría los negocios que deban pertenecerle.

Artículo 225

Todas las órdenes del Rey deberán ir firmadas por el Secretario del Despacho del ramo a que el asunto corresponda.

Ningún Tribunal ni persona pública dará cumplimiento a la orden que carezca de este requisito.

Artículo 226

Los Secretarios del Despacho serán responsables a las Cortes de las órdenes que autoricen contra la Constitución o las leyes, sin que les sirva de excusa haberlo mandado el Rey.

Artículo 227

Los Secretarios de Despacho formarán los presupuestos anuales de los gastos de la Administración pública, que se estime deban hacerse por su respectivo ramo, y rendirán cuentas de los que se hubieren hecho, en el modo que se expresará.

Artículo 228

Para hacer efectiva la responsabilidad de los Secretarios del Despacho, decretarán ante todas cosas las Cortes que ha lugar a la formación de causa.

Artículo 229

Dado este decreto, quedará suspenso el Secretario del Despacho, y las Cortes remitirán al Tribunal Supremo de Justicia todos los documentos concernientes a la causa que haya de formarse por el mismo Tribunal, quien la sustanciará y decidirá con arreglo a las leyes.

Artículo 230

Las Cortes señalarán el sueldo que deban gozar los Secretarios del Despacho durante su encargo.

CAPÍTULO VII: Del Consejo de Estado**Artículo 231**

Habrá un Consejo de Estado compuesto de cuarenta individuos, que sean ciudadanos en el ejercicio de sus derechos, quedando excluidos los extranjeros, aunque tengan carta de ciudadanos.

Artículo 232

Estos serán precisamente en la forma siguiente, a saber: cuatro eclesiásticos, y no más, de conocida y probada ilustración y merecimiento, de los cuales dos serán Obispos; cuatro Grandes de España, y no más, adornados de las virtudes, talento y conocimientos necesarios, y los restantes serán elegidos de entre los sujetos que más se hayan distinguido por su ilustración y conocimientos, o por sus señalados servicios en alguno de los principales ramos de la administración y gobierno del Estado. Las Cortes no podrán proponer para estas plazas a ningún individuo que sea Diputado de Cortes al tiempo de hacerse la elección. De los individuos del Consejo de Estado, doce, a lo menos, serán nacidos en las provincias de Ultramar.

Artículo 233

Todos los Consejeros de Estado serán nombrados por el Rey, a propuesta de las Cortes.

Artículo 234

Para la formación de este Consejo se dispondrá en las Cortes una lista triple de todas las clases referidas, en la proporción indicada, de la cual el Rey elegirá los cuarenta individuos que han de componer el Consejo de Estado, tomando los eclesiásticos de la lista de su clase, los Grandes de la suya, y así los demás.

Artículo 235

Cuando ocurriere alguna vacante en el Consejo de Estado, las Cortes primeras que se celebren presentarán al Rey tres personas de la clase que se hubiere verificado, para que elija la que le pareciere.

Artículo 236

El Consejo de Estado es el único Consejo del Rey que oirá su dictamen en los asuntos graves gubernativos, y señaladamente para dar o negar la sanción a las leyes, declarar la guerra y hacer los tratados.

Artículo 237

Pertenecerá a este Consejo hacer al Rey la propuesta por ternas para la presentación de todos los beneficios eclesiásticos y para la provisión de las plazas de judicatura.

Artículo 238

El Rey formará un reglamento para el gobierno del Consejo de Estado, oyendo previamente al mismo; y se presentará a las Cortes para su aprobación.

Artículo 239

Los Consejeros de Estado no podrán ser removidos sin causa justificada ante el Tribunal Supremo de Justicia.



Artículo 240

Las Cortes señalarán el sueldo que deban gozar los Consejeros de Estado.

Artículo 241

Los Consejeros de Estado, al tomar posesión de sus plazas, harán en manos del Rey juramento de guardar la Constitución, ser fieles al Rey, y aconsejarle lo que entendieren ser conducente al bien de la Nación, sin mira particular ni interés privado.

TÍTULO V: DE LOS TRIBUNALES Y DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN LO CIVIL Y EN LO CRIMINAL**CAPÍTULO PRIMERO: De los Tribunales****Artículo 242**

La potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales pertenece exclusivamente a los Tribunales.

Artículo 243

Ni las Cortes ni el Rey podrán ejercer en ningún caso las funciones judiciales, avocar causas pendientes, ni mandar abrir los juicios fenecidos.

Artículo 244

Las leyes señalarán el orden y las formalidades del proceso, que serán uniformes en todos los Tribunales, y ni las Cortes ni el Rey podrán dispensarlas.

Artículo 245

Los Tribunales no podrán ejercer otras funciones que las de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado.

Artículo 246

Tampoco podrán suspender la ejecución de las leyes ni hacer reglamento alguno para la administración de justicia.

Artículo 247

Ningún español podrá ser juzgado en causas civiles ni criminales por ninguna Comisión, sino por el tribunal competente, determinado con anterioridad por la ley.

Artículo 248

En los negocios comunes, civiles y criminales no habrá más que un solo fuero para toda clase de personas.

Artículo 249

Los eclesiásticos continuarán gozando del fuero de su estado, en los términos que prescriben las leyes o que en adelante prescribieren.

Artículo 250

Los militares gozarán también de fuero particular, en los términos que previene la ordenanza o en adelante previniere.

Artículo 251

Para ser nombrado magistrado o juez se requiere haber nacido en el territorio español, y ser mayor de veinticinco años. Las demás calidades que respectivamente deban éstos tener, serán determinadas por las leyes.

Artículo 252

Los magistrados y jueces no podrán ser depuestos en sus destinos, sean temporales o perpetuos, sino por causa legalmente probada y sentenciada, ni suspendidos, sino por acusación legalmente intentada.

Artículo 253

Si al Rey llegaren quejas contra algún magistrado, y formado expediente, parecieren fundadas, podrá, oído el Consejo de Estado, suspenderle, haciendo pasar inmediatamente el expediente al Supremo Tribunal de Justicia, para que juzgue con arreglo a las leyes.

Artículo 254

Toda falta de observancia de las leyes que arreglan el proceso en lo civil y en lo criminal, hace responsables personalmente a los jueces que la cometieren.

Artículo 255

El soborno, el cohecho y la prevaricación de los magistrados y jueces producen acción popular contra los que los cometan.

Artículo 256

Las Cortes señalarán a los magistrados y jueces de letras una dotación competente.

Artículo 257

La justicia se administrará en nombre del Rey, y las ejecutorias y provisiones de los Tribunales superiores se encabezarán también en su nombre.

Artículo 258

El Código civil y criminal y el de comercio serán unos mismos para toda la Monarquía, sin perjuicio de las variaciones que por particulares circunstancias podrán hacer las Cortes.



Artículo 259

Habrá en la Corte un Tribunal, que se llamará Supremo Tribunal de Justicia.

Artículo 260

Las Cortes determinarán el número de magistrados que han de componerle, y las Salas en que ha de distribuirse.

Artículo 261

Toca a este Supremo Tribunal:

Primero. Dirimir todas las competencias de las Audiencias entre sí en todo el territorio español, y las de las Audiencias con los Tribunales especiales, que existan en la Península e islas adyacentes. En Ultramar se dirimirán estas últimas según lo determinaren las leyes.

Segundo. Juzgar a los Secretarios de Estado y del Despacho, cuando las Cortes decretaren haber lugar a la formación de causa.

Tercero. Conocer de todas las causas de separación y suspensión de los consejeros de Estado y de los magistrados de las Audiencias.

Cuarto. Conocer de todas las causas criminales de los Secretarios de Estado y del Despacho, de los consejeros de Estado y de los magistrados de las Audiencias, perteneciendo al jefe político más autorizado la instrucción del proceso para remitirlo a este Tribunal.

Quinto. Conocer de todas las causas criminales que se promovieren contra los individuos de este Supremo Tribunal. Si llegare el caso en que sea necesario hacer efectiva la responsabilidad de este Supremo Tribunal, las Cortes, previa la formalidad establecida en el artículo 228, procederán a nombrar para este fin un Tribunal compuesto de nueve jueces, que serán elegidos por suerte de un número doble.

Sexto. Conocer de la residencia de todo empleado público que esté sujeto a ella por disposición de las leyes.

Séptimo. Conocer de todos los asuntos contenciosos pertenecientes al Real patronato.

Octavo. Conocer de los recursos de fuerza de todos los Tribunales eclesiásticos superiores de la Corte.

Noveno. Conocer de los recursos de nulidad que se interpongan contra las sentencias dadas en última instancia para el preciso efecto de reponer el proceso, devolviéndolo, y hacer efectiva la responsabilidad de que trata el artículo 254. Por lo relativo a Ultramar, de estos recursos se conocerá en las Audiencias en la forma que se dirá en su lugar.

Décimo. Oír las dudas de los demás Tribunales sobre la inteligencia de alguna ley, y consultar sobre ellas al Rey con los fundamentos que hubiere, para que promueva la conveniente declaración en las Cortes.

Undécimo. Examinar las listas de las causas civiles y criminales, que deben remitirle las Audiencias para promover la pronta administración de justicia, pasar copia de ellas para el mismo efecto al Gobierno, y disponer su publicación por medio de la imprenta.

Artículo 262

Todas las causas civiles y criminales se fenecerán dentro del territorio de cada Audiencia.

Artículo 263

Pertenecerá a las Audiencias conocer de todas las causas civiles de los Juzgados inferiores de su demarcación en segunda y tercera instancia, y lo mismo de las criminales, según lo determinen las leyes; y también de las causas de suspensión y separación de los jueces inferiores de su territorio, en el modo que prevengan las leyes, dando cuenta al Rey.

Artículo 264

Los magistrados que hubieren fallado en la segunda instancia, no podrán asistir a la vista del mismo pleito en la tercera.

Artículo 265

Pertenecerá también a las Audiencias conocer de las competencias entre todos los jueces subalternos de su territorio.

Artículo 266

Les pertenecerá asimismo conocer de los recursos de fuerza que se introduzcan, de los Tribunales y autoridades eclesiásticas de su territorio.

Artículo 267

Les corresponderá también recibir de todos los jueces subalternos de su territorio avisos puntuales de las causas que se formen por delitos, y listas de las causas civiles y criminales pendientes en su Juzgado, con expresión del estado de unas y otras, a fin de promover la más pronta administración de justicia.

Artículo 268

A las Audiencias de Ultramar les corresponderá además el conocer de los recursos de nulidad, debiendo éstos interponerse, en aquellas Audiencias que tengan suficiente número para la formación de tres Salas, en la que no haya conocido de la causa en ninguna instancia. En las Audiencias que no consten de este número de ministros, se interpondrán estos recursos de una a otra de las comprendidas en el distrito de una misma gobernación superior; y en el caso de que en éste no hubiere más que una Audiencia, irán a la más inmediata de otro distrito.



Artículo 269

Declarada la nulidad, la Audiencia que ha conocido de ella dará cuenta, con testimonio que contenga los insertos convenientes, al Supremo Tribunal de Justicia, para hacer efectiva la responsabilidad de que trata el artículo 254.

Artículo 270

Las Audiencias remitirán cada año al Supremo Tribunal de Justicia listas exactas de las causas civiles, y cada seis meses de las criminales, así fenecidas como pendientes, con expresión del estado que éstas tengan, incluyendo las que hayan recibido de los Juzgados inferiores.

Artículo 271

Se determinará por leyes y reglamentos especiales el número de los magistrados de las Audiencias, que no podrán ser menos de siete, la forma de estos Tribunales y el lugar de su residencia.

Artículo 272

Cuando llegue el caso de hacerse la conveniente división del territorio español, indicada en el artículo 11, se determinará con respecto a ella el número de Audiencias que han de establecerse, y se les señalará territorio.

Artículo 273

Se establecerán partidos proporcionalmente iguales, y en cada cabeza de partido habrá un juez de letras con un Juzgado correspondiente.

Artículo 274

Las facultades de estos jueces se limitarán precisamente a lo contencioso, y las leyes determinarán las que han de pertenecerles en la capital y pueblos de su partido, como también hasta de qué cantidad podrán conocer en los negocios civiles sin apelación.

Artículo 275

En todos los pueblos se establecerán alcaldes, y las leyes determinarán la extensión de sus facultades, así en lo contencioso como en lo económico.

Artículo 276

Todos los jueces de los Tribunales inferiores deberán dar cuenta, a más tardar dentro de tercero día, a su respectiva Audiencia de las causas que se formen por delitos cometidos en su territorio, y después continuarán dando cuenta de su estado en las épocas que la Audiencia les prescriba.



Artículo 277

Deberán asimismo remitir a la Audiencia respectiva listas generales cada seis meses de las causas civiles, y cada tres de las criminales, que pendieren en sus Juzgados, con expresión de su estado.

Artículo 278

Las leyes decidirán si ha de haber Tribunales especiales para conocer de determinados negocios.

Artículo 279

Los magistrados y jueces al tomar posesión de sus plazas, jurarán guardar la Constitución, ser fieles al Rey, observar las leyes y administrar imparcialmente la justicia.

CAPÍTULO II: De la administración de justicia en lo civil**Artículo 280**

No se podrá privar a ningún español del derecho de terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros, elegidos por ambas partes.

Artículo 281

La sentencia que dieren los árbitros se ejecutará si las partes, al hacer el compromiso, no se hubieren reservado el derecho de apelar.

Artículo 282

El alcalde de cada pueblo ejercerá en él el oficio de conciliador, y el que tenga que demandar por negocios civiles o por injurias, deberá presentarse a él con este objeto.

Artículo 283

El alcalde, con dos hombres buenos, nombrados uno por cada parte, oirá al demandante y al demandado, se enterará de las razones en que respectivamente apoyen su intención, y tomará oído el dictamen de los dos asociados, la providencia que le parezca propia para el fin de terminar el litigio sin más progreso, como se terminará, en efecto, si las partes se aquietan con esta decisión extrajudicial.

Artículo 284

Sin hacer constar que se ha intentado el medio de la conciliación, no se entablará pleito alguno.

Artículo 285

En todo negocio, cualquiera que sea su cuantía, habrá lo más tres instancias y tres sentencias definitivas pronunciadas en ellas. Cuando la tercera instancia se interponga de dos sentencias conformes, el número de jueces que haya de decidirla deberá ser mayor que el que asistió a la



vista de la segunda, en la forma que lo disponga la ley. A ésta toca también determinar, atendida la entidad de los negocios y la naturaleza y calidad de los diferentes juicios, qué sentencia ha de ser la que en cada uno deba causar ejecutoria.

CAPÍTULO III: De la administración de justicia en lo criminal

Artículo 286

Las leyes arreglarán la administración de justicia en lo criminal de manera que el proceso sea formado con brevedad y sin vicios, a fin de que los delitos sean prontamente castigados.

Artículo 287

Ningún español podrá ser preso sin que preceda información sumaria del hecho por el que merezca, según la ley, ser castigado con pena corporal, y asimismo un mandamiento del juez por escrito, que se le notificará en el acto mismo de la prisión.

Artículo 288

Toda persona deberá obedecer estos mandamientos: cualquiera resistencia será reputada delito grave.

Artículo 289

Cuando hubiere resistencia o se temiere la fuga, se podrá usar de la fuerza para asegurar la persona.

Artículo 290

El arrestado, antes de ser puesto en prisión, será presentado al juez, siempre que no haya cosa que lo estorbe, para que le reciba declaración; mas, si esto no pudiere verificarse, se le conducirá a la cárcel en calidad de detenido, y el juez le recibirá la declaración dentro de las veinticuatro horas.

Artículo 291

La declaración del arrestado será sin juramento, que a nadie ha de tomarse en materias criminales sobre hecho propio.

Artículo 292

Infraganti, todo delincuente puede ser arrestado y todos pueden arrestarle y conducirlo a la presencia del juez: presentado o puesto en custodia, se procederá en todo como se previene en los dos artículos precedentes.

Artículo 293

Si se resolviera que al arrestado se le ponga en la cárcel, o que permanezca en ella en calidad de preso, se proveerá auto motivado, y de él se entregará copia al alcaide para que la inserte en

el libro de presos, sin cuyo requisito no admitirá el alcaide a ningún preso en calidad de tal, bajo la más estrecha responsabilidad.

Artículo 294

Sólo se hará embargo de bienes cuando se proceda por delitos que llevan consigo responsabilidad pecuniaria, y en proporción a la cantidad a que ésta pueda extenderse.

Artículo 295

No será llevado a la cárcel el que dé fiador en los casos en que la ley no prohíba expresamente que se admita la fianza.

Artículo 296

En cualquier estado de la causa que aparezca que no puede imponerse al preso pena corporal, se le pondrá en libertad, dando fianza.

Artículo 297

Se dispondrán las cárceles de manera que sirvan para asegurar, y no para molestar a los presos; así, el alcaide tendrá a éstos en buena custodia, y separados los que el juez mande tener sin comunicación; pero nunca en calabozos subterráneos ni malsanos.

Artículo 298

La ley determinará la frecuencia con que ha de hacerse la visita de cárceles, y no habrá preso alguno que deje de presentarse a ella bajo ningún pretexto.

Artículo 299

El juez y el alcaide que faltaren a lo dispuesto en los artículos precedentes, serán castigados como reos de detención arbitraria, la que será comprendida como delito en el Código criminal.

Artículo 300

Dentro de las veinticuatro horas se manifestará al tratado como reo la causa de su prisión, y el nombre de su acusador, si lo hubiere.

Artículo 301

Al tomar la confesión al tratado como reo, se le leerán íntegramente todos los documentos y las declaraciones de los testigos, con los nombres de éstos; y si por ellos no los conociere, se le darán cuantas noticias pida para venir en conocimiento de quiénes son.

Artículo 302

El proceso, de allí en adelante, será público en el modo y forma que determinen las leyes.



Artículo 303

No se usará nunca del tormento ni de los apremios.

Artículo 304

Tampoco se impondrá la pena de confiscación de bienes.

Artículo 305

Ninguna pena que se imponga, por cualquier delito que sea, ha de ser trascendental por término ninguno a la familia del que la sufre, sino que tendrá todo su efecto precisamente sobre el que la mereció.

Artículo 306

No podrá ser allanada la casa de ningún español, sino en los casos que determine la ley para el buen orden y seguridad del Estado.

Artículo 307

Si con el tiempo creyeren las Cortes que conviene haya distinción entre los jueces del hecho y del derecho, la establecerán en la forma que juzguen conducente.

Artículo 308

Si en circunstancias extraordinarias la seguridad del Estado exigiese, en toda la Monarquía o en parte de ella, la suspensión de algunas de las formalidades prescritas en este capítulo para el arresto de los delincuentes, podrán las Cortes decretarla por un tiempo determinado.

TÍTULO VI: DEL GOBIERNO INTERIOR DE LAS PROVINCIAS Y DE LOS PUEBLOS**CAPÍTULO PRIMERO: De los Ayuntamientos****Artículo 309**

Para el gobierno interior de los pueblos habrá Ayuntamientos compuestos de alcalde o alcaldes, los regidores y el procurador síndico, y presididos por el jefe político donde lo hubiere, y en su defecto por el alcalde o el primer nombrado entre éstos, si hubiere dos.

Artículo 310

Se pondrá Ayuntamiento en los pueblos que no le tengan y en que convenga le haya, no pudiendo dejar de haberle en los que por sí o con su comarca lleguen a mil almas, y también se les señalara término correspondiente.

Artículo 311

Las leyes determinarán el número de individuos de cada clase de que han de componerse los Ayuntamientos de los pueblos con respecto a su vecindario.

Artículo 312

Los alcaldes, regidores y procuradores síndicos se nombrarán por elección en los pueblos, cesando los regidores y demás que sirvan oficios perpetuos en los Ayuntamientos, cualquiera que sea su título y denominación.

Artículo 313

Todos los años, en el mes de Diciembre, se reunirán los ciudadanos de cada pueblo para elegir a pluralidad de votos, con proporción a su vecindario, determinando número de electores que residan en el mismo pueblo y estén en el ejercicio de los derechos de ciudadano.

Artículo 314

Los electores nombrarán en el mismo mes, a pluralidad absoluta de votos, el alcalde o alcaldes, regidores y procurador o procuradores síndicos, para que entren a ejercer sus cargos el 1º. de Enero del siguiente año.

Artículo 315

Los alcaldes se mudarán todos los años, los regidores por mitad cada año, y lo mismo los procuradores síndicos donde haya dos: si hubiere sólo uno, se mudará todos los años.

Artículo 316

El que hubiere ejercido cualquiera de estos cargos no podrá volver a ser elegido para ninguno de ellos sin que pasen, por lo menos, dos años, donde el vecindario lo permita.

Artículo 317

Para ser alcalde, regidor o procurador síndico, además de ser ciudadano en el ejercicio de sus derechos, se requiere ser mayor de veinticinco años, con cinco, a lo menos, de vecindad y residencia en el pueblo. Las leyes determinarán las demás calidades que han de tener estos empleados.

Artículo 318

No podrá ser alcalde, regidor ni procurador síndico ningún empleado público de nombramiento del Rey que esté en ejercicio, no entendiéndose comprendidos en esta regla los que sirvan en las milicias nacionales.

Artículo 319

Todos los empleos municipales referidos serán carga concejil, de que nadie podrá excusarse sin causa legal.

Artículo 320

Habrà un secretario en todo Ayuntamiento, elegido por éste a pluralidad absoluta de votos, y dotado de los fondos del común.



Artículo 321

Estará a cargo de los Ayuntamientos:

Primero. La policía de salubridad y comodidad.

Segundo. Auxiliar al alcalde en todo lo que pertenezca a la seguridad de las personas y bienes de los vecinos, y a la conservación del orden público.

Tercero. La administración e inversión de los caudales de propios y arbitrios, conforme a las leyes y reglamentos, con el cargo de nombrar depositario bajo responsabilidad de los que le nombran.

Cuarto. Hacer el repartimiento y recaudación de las contribuciones, y remitirlas a la Tesorería respectiva.

Quinto. Cuidar de todas las escuelas de primeras letras y de los demás establecimientos de educación que se paguen de los fondos del común.

Sexto. Cuidar de los hospitales, hospicios, casas de expósitos y demás establecimientos de beneficencia, bajo las reglas que se prescriban.

Séptimo. Cuidar de la construcción y reparación de los caminos, calzadas, puentes y cárceles, de los montes y plantíos del común, y de todas las obras públicas de necesidad, utilidad y ornato.

Octavo. Formar las Ordenanzas municipales del pueblo y presentarlas a las Cortes para su aprobación por medio de la Diputación provincial, que las acompañará con su informe.

Noveno. Promover la agricultura, la industria y el comercio, según la localidad y circunstancias de los pueblos, y cuanto les sea útil y beneficioso.

Artículo 322

Si se ofrecieren obras u otros objetos de utilidad común, y por no ser suficientes los caudales de propios, fuere necesario recurrir a arbitrios, no podrán imponerse éstos sino obteniendo por medio de la Diputación provincial la aprobación de las Cortes. En el caso de ser urgente la obra u objeto a que se destinen, podrán los Ayuntamientos usar interinamente de ellos con el consentimiento de la misma Diputación, mientras recae la resolución de las Cortes. Estos arbitrios se administrarán en todo como los caudales de propios.

Artículo 323

Los Ayuntamientos desempeñarán todos estos recargos bajo la inspección de la Diputación provincial, a quien rendirán cuenta justificada cada año de los caudales públicos que hayan recaudado e invertido.

CAPÍTULO II: Del gobierno político de las provincias y de las Diputaciones provinciales

Artículo 324

El gobierno político de las provincias residirá en el jefe superior, nombrado por el Rey en cada una de ellas.

Artículo 325

En cada provincia habrá una Diputación llamada provincial, para promover su prosperidad, presidida por el jefe superior.

Artículo 326

Se compondrá esta Diputación del presidente, el intendente y de siete individuos elegidos en la forma que se dirá, sin perjuicio de que las Cortes, en lo sucesivo, varíen este número como lo crean conveniente, o lo exijan las circunstancias, hecha que sea la nueva división de provincias de que trata el artículo 11.

Artículo 327

La Diputación provincial se renovará cada dos años por mitad, saliendo la primera vez el mayor número, y la segunda el menor, y así sucesivamente.

Artículo 328

La elección de estos individuos se hará por los electores de partido al otro día de haber nombrado los Diputados de Cortes, por el mismo orden con que éstos se nombran.

Artículo 329

Al mismo tiempo, y en la misma forma, se elegirán tres suplentes para cada Diputación.

Artículo 330

Para ser individuo de la Diputación provincial se requiere ser ciudadano en el ejercicio de sus derechos, mayor de veinticinco años, natural o vecino de la provincia, con residencia, a lo menos, de siete años, y que tenga lo suficiente para mantenerse con decencia, y no podrá serlo ninguno de los empleados de nombramiento del Rey de que trata el artículo 318.

Artículo 331

Para que una misma persona pueda ser elegida segunda vez, deberá haber pasado, a lo menos, el tiempo de cuatro años después de haber cesado en sus funciones.

Artículo 332

Cuando el jefe superior de la provincia no pudiere presidir la Diputación, la presidirá el intendente, y, en su defecto, el Vocal que fuere primer nombrado.



Artículo 333

La Diputación nombrará un secretario, dotado de los fondos públicos de la provincia.

Artículo 334

Tendrá la Diputación en cada año, a lo más, noventa días de sesiones, distribuidas en las épocas que más convenga. En la Península deberán hallarse reunidas las Diputaciones para el 1º. de marzo, y en Ultramar para el 1º. de junio.

Artículo 335

Tocará a estas Diputaciones:

Primero. Intervenir y aprobar el repartimiento hecho a los pueblos de las contribuciones que hubieren cabido a la provincia.

Segundo. Velar sobre la buena inversión de los fondos públicos de los pueblos y examinar sus cuentas, para que con su Vº. Bº. recaiga la aprobación superior, cuidando de que en todo se observen las leyes y reglamentos.

Tercero. Cuidar de que se establezcan Ayuntamientos donde corresponda los haya, conforme a lo prevenido en el artículo 310.

Cuarto. Si se ofrecieren obras nuevas de utilidad común de la provincia, o la reparación de las antiguas, proponer al Gobierno los arbitrios que crean más convenientes para su ejecución, a fin de obtener el correspondiente permiso de las Cortes. En Ultramar, si la urgencia de las obras públicas no permitiese esperar la resolución de las Cortes, podrá la Diputación, con expreso asenso del Jefe de la provincia, usar, desde luego, de los arbitrios, dando inmediatamente cuenta al Gobierno para la aprobación de las Cortes. Para la recaudación de los arbitrios, la Diputación, bajo su responsabilidad, nombrará depositario, y las cuentas de la inversión, examinadas por la Diputación, se remitirán al Gobierno para que las haga reconocer y glosar y, finalmente, las pase a las Cortes para su aprobación.

Quinto. Promover la educación de la juventud conforme a los planos aprobados, y fomentar la agricultura la industria y el comercio, protegiendo a los inventores de nuevos descubrimientos en cualquiera de estos ramos.

Sexto. Dar parte al Gobierno de los abusos que noten en la administración de las rentas públicas.

Séptimo. Formar el censo y la estadística de las provincias.

Octavo. Cuidar de que los establecimientos piadosos y de beneficencia llenen su respectivo objeto, proponiendo al Gobierno las reglas que estimen conducentes para la reforma de los abusos que observaren.

Noveno. Dar parte a las Cortes de las infracciones de la Constitución que se noten en la provincia.



Décimo. Las Diputaciones de las provincias de Ultramar velarán sobre la economía, orden y progresos de las misiones para la conversión de los indios infieles, cuyos encargados les darán razón de sus operaciones en este ramo, para que se eviten abusos; todo lo que las Diputaciones pondrán en noticia del Gobierno.

Artículo 336

Si alguna Diputación abusare de sus facultades, podrá el Rey suspender a los vocales que la componen, dando parte a las Cortes de esta disposición y de los motivos de ella para la determinación que corresponda; durante la suspensión entrarán en funciones los suplentes.

Artículo 337

Todos los individuos de los Ayuntamientos y de las Diputaciones de provincia, al entrar en el ejercicio de sus funciones, prestarán juramento, aquéllos en manos del jefe político, donde le hubiere, o en su defecto del alcalde que fuere primer nombrado, y éstos en las del jefe superior de la provincia, de guardar la Constitución política de la Monarquía española, observar las leyes, ser fieles al Rey y cumplir religiosamente las obligaciones de su cargo.

TÍTULO VII: DE LAS CONTRIBUCIONES

CAPÍTULO ÚNICO

Artículo 338

Las Cortes establecerán o confirmarán anualmente las contribuciones, sean directas o indirectas, generales, provinciales o municipales, subsistiendo las antiguas, hasta que se publique su derogación o la imposición de otras.

Artículo 339

Las contribuciones se repartirán entre todos los españoles con proporción a sus facultades, sin excepción ni privilegio alguno.

Artículo 340

Las contribuciones serán proporcionadas a los gastos que se decreten por las Cortes para el servicio público en todos los ramos.

Artículo 341

Para que las Cortes puedan fijar los gastos en todos los ramos del servicio público y las contribuciones que deban cubrirlos, el Secretario del Despacho de Hacienda las presentará, luego que estén reunidas, el presupuesto general de los que se estimen precisos, recogiendo de cada uno de los demás Secretarios del Despacho el respectivo a su ramo.



Artículo 342

El mismo Secretario del Despacho de Hacienda presentará con el presupuesto de gastos el plan de contribuciones que deban imponerse para llenarlos.

Artículo 343

Si al Rey pareciere gravosa o perjudicial alguna contribución, lo manifestará a las Cortes por el Secretario del Despacho de Hacienda, presentando al mismo tiempo la que crea más conveniente sustituir.

Artículo 344

Fijada la cuota de la contribución directa, las Cortes aprobarán el repartimiento de ella entre las provincias, a cada una de las cuales se asignará el cupo correspondiente a su riqueza, para lo que el Secretario del Despacho de Hacienda presentará también los presupuestos necesarios.

Artículo 345

Habrà una Tesorería general para toda la Nación, a la que tocará disponer de todos los productos de cualquiera renta destinada al servicio del Estado.

Artículo 346

Habrà en cada provincia una tesorería, en la que entrarán todos los caudales que en ella se recauden para el Erario público. Estas tesorerías estarán en correspondencia con la general, a cuya disposición tendrán todos sus fondos.

Artículo 347

Ningún pago se admitirá en cuenta al Tesorero general, si no se hiciere en virtud de decreto del Rey, refrendado por el Secretario del Despacho de Hacienda, en el que se expresen el gasto a que se destina su importe y el decreto de las Cortes con que éste se autoriza.

Artículo 348

Para que la Tesorería general lleve su cuenta con la pureza que corresponde, el cargo y la data deberán ser intervenidos respectivamente por las Contadurías de valores y de distribución de la renta pública.

Artículo 349

Una instrucción particular arreglará estas oficinas de manera que sirvan para los fines de su instituto.

Artículo 350

Para el examen de todas las cuentas de caudales públicos habrá una Contaduría mayor de cuentas, que se organizará por una ley especial.



Artículo 351

La cuenta de la Tesorería general, que comprenderá el rendimiento anual de todas las contribuciones y rentas, y su inversión, luego que reciba la aprobación final de las Cortes, se imprimirá, publicará y circulará a las Diputaciones de provincia y a los Ayuntamientos.

Artículo 352

Del mismo modo se imprimirán, publicarán y circularán las cuentas que rindan los Secretarios del Despacho de los gastos hechos en sus respectivos ramos.

Artículo 353

El manejo de la Hacienda pública estará siempre independiente de toda otra autoridad que aquella a la que está encomendado.

Artículo 354

No habrá aduanas sino en los puertos de mar y en las fronteras; bien que esta disposición no tendrá efecto hasta que las Cortes lo determinen.

Artículo 355

La deuda pública reconocida será una de las primeras atenciones de las Cortes, y éstas pondrán el mayor cuidado en que se vaya verificando su progresiva extinción, y siempre el pago de los réditos en la parte que los devengue, arreglando todo lo concerniente a la dirección de este importante ramo, tanto respecto a los arbitrios que se establecieren, los cuales se manejarán con absoluta separación de la Tesorería general, como respecto a las oficinas de cuenta y razón.

TÍTULO VIII: DE LA FUERZA MILITAR NACIONAL**CAPÍTULO PRIMERO: De las tropas de continuo servicio****Artículo 356**

Habrà una fuerza militar nacional permanente, de tierra y de mar, para la defensa exterior del Estado y la conservación del orden interior.

Artículo 357

Las Cortes fijarán anualmente el número de tropas que fueren necesarias, según las circunstancias, y el modo de levantar la que fuere más conveniente.

Artículo 358

Las Cortes fijarán asimismo anualmente el número de buques de la marina militar que han de armarse o conservarse armados.

Artículo 359

Establecerán las Cortes por medio de las respectivas ordenanzas todo lo relativo a la disciplina, orden de ascensos, sueldos, administración y cuanto corresponda a la buena constitución del ejército y armada.

Artículo 360

Se establecerán escuelas militares para la enseñanza e instrucción de todas las diferentes armas del ejército y armada.

Artículo 361

Ningún español podrá excusarse del servicio militar, cuando y en la forma que fuere llamado por la ley.

CAPÍTULO II: De las milicias nacionales**Artículo 362**

Habrà en cada provincia cuerpos de milicias nacionales, compuestos de habitantes de cada una de ellas, con proporción a su población y circunstancias.

Artículo 363

Se arreglará por una ordenanza particular el modo de su formación, su número y especial constitución en todos sus ramos.

Artículo 364

El servicio de estas milicias no será continuo, y sólo tendrá lugar cuando las circunstancias lo requieran.

Artículo 365

En caso necesario podrá el Rey disponer de esta fuerza dentro de la respectiva provincia; pero no podrá emplearla fuera de ella sin otorgamiento de las Cortes.

TÍTULO IX: DE LA INSTRUCCIÓN PÚBLICA**CAPÍTULO ÚNICO****Artículo 366**

En todos los pueblos de la Monarquía se establecerán escuelas de primeras letras, en las que se enseñará a los niños a leer, escribir y contar, y el catecismo de la religión católica, que comprenderá también una breve exposición de las obligaciones civiles.

Artículo 367

Asimismo se arreglará y creará el número competente de Universidades y de otros establecimientos de instrucción que se juzguen convenientes para la enseñanza de todas las ciencias, literatura y bellas artes.

Artículo 368

El plan general de enseñanza será uniforme en todo el Reino, debiendo explicarse la Constitución política de la Monarquía en todas las Universidades y establecimientos literarios donde se enseñen las ciencias eclesiásticas y políticas.

Artículo 369

Habrà una Dirección general de estudios, compuesta de personas de conocida instrucción, a cuyo cargo estará, bajo la autoridad del Gobierno, la inspección de la enseñanza pública.

Artículo 370

Las Cortes, por medio de planes y estatutos especiales, arreglarán cuanto pertenezca al importante objeto de la instrucción pública.

Artículo 371

Todos los españoles tienen libertad de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas sin necesidad de licencia, revisión o aprobación alguna anterior a la publicación, bajo las restricciones y responsabilidad que establezcan las leyes.

TÍTULO X: DE LA OBSERVANCIA DE LA CONSTITUCIÓN, Y MODO DE PROCEDER PARA HACER VARIACIONES EN ELLA

CAPÍTULO ÚNICO

Artículo 372

Las Cortes, en sus primeras sesiones, tomarán en consideración las infracciones de la Constitución que se les hubieren hecho presentes, para poner el conveniente remedio y hacer efectiva la responsabilidad de los que hubieran contravenido a ella.

Artículo 373

Todo español tiene derecho a representar a las Cortes o al Rey para reclamar la observancia de la Constitución.

Artículo 374

Toda persona que ejerza cargo público, civil, militar o eclesiástico, prestará juramento, al tomar posesión de su destino, de guardar la Constitución, ser fiel al Rey y desempeñar debidamente su encargo.

Artículo 375

Hasta pasados ocho años después de hallarse puesta en práctica la Constitución en todas sus partes, no se podrá proponer alteración, adición ni reforma en ninguno de sus artículos.

Artículo 376

Para hacer cualquier alteración, adición o reforma en la Constitución será necesario que la diputación que haya de decretarla definitivamente venga autorizada con poderes especiales para este objeto.

Artículo 377

Cualquiera proposición de reforma en algún artículo de la Constitución deberá hacerse por escrito, y ser apoyada y firmada, a lo menos, por veinte Diputados.

Artículo 378

La proposición de reforma se leerá por tres veces, con el intervalo de seis días de una a otra lectura, y después de la tercera se deliberará si ha lugar a admitirla a discusión.

Artículo 379

Admitida a discusión, se procederá en ella bajo las mismas formalidades y trámites que se prescriben para la formación de las leyes, después de los cuales se propondrá a la votación si ha lugar a tratarse de nuevo en la siguiente diputación general, y para que así quede declarado, deberán convenir las dos terceras partes de los votos.

Artículo 380

La diputación general siguiente, previas las mismas formalidades en todas sus partes, podrá declarar en cualquiera de los dos años de sus sesiones, conviniendo en ello las dos terceras partes de votos, que ha lugar al otorgamiento de poderes especiales para hacer la reforma.

Artículo 381

Hecha esta declaración, se publicará y comunicará a todas las provincias, y según el tiempo en que se hubiere hecho, determinarán las Cortes si ha de ser la diputación próximamente inmediata o la siguiente a ésta la que ha de traer los poderes especiales.

Artículo 382

Estos serán otorgados por las juntas electorales de provincia, añadiendo a los poderes ordinarios la cláusula siguiente: "Asimismo les otorgan poder especial para hacer en la Constitución la reforma de que trata el decreto de las Cortes, cuyo tenor es el siguiente: (Aquí el decreto literal.) Todo con arreglo a lo prevenido por la misma Constitución. Y se obligan a reconocer y tener por constitucional lo que en su virtud establecieren."

Artículo 383

La reforma propuesta se discutirá de nuevo, y si fuere aprobada por las dos terceras partes de Diputados, pasará a ser ley constitucional, y como tal se publicará en las Cortes.

Artículo 384

Una diputación presentará el decreto de reforma al Rey para que la haga publicar y circular a todas las autoridades y pueblos de la Monarquía.

Cádiz, 18 de Marzo de 1812.--Vicente Pascual, Diputado por la ciudad de Teruel, presidente.--(Siguen las firmas de los Sres. Diputados)--José María Gutiérrez de Terán, Diputado por Nueva España, secretario.—José Antonio Navarrete, Diputado por el Perú, secretario.—José de Zorraquin, Diputado por Madrid, secretario.—Joaquín Díaz Caneja, Diputado por León, secretario.”

Por tanto, mandamos a todos los españoles nuestros súbditos, de cualquiera clase y condición que sean, que hayan y guarden la Constitución inserta, como ley fundamental de la Monarquía, y mandamos asimismo a todos los Tribunales, Justicias, Jefes, Gobernadores y demás Autoridades, así civiles como militares y eclesiásticos, de cualquiera clase y dignidad, que guarden y hagan guardar, cumplir y ejecutar la misma Constitución en todas sus partes.

Tendréislo entendido y dispondréis lo necesario a su cumplimiento, haciéndolo imprimir, publicar y circular.—Joaquín de Mosquera y Figueroa, presidente.—Juan Villavicencio.—Ignacio Rodríguez de Rivas.—El Conde del Abisbal.

En Cádiz a 19 de Marzo de 1812.—A don Ignacio de la Pezuela.







Campus Central 3a. Avenida 9-00 zona 2, Interior Finca El Zapote
Ciudad de Guatemala, Guatemala, C.A.
www.umg.edu.gt