

Rodolfo Rohrmoser Valdeavellano*

Aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el ámbito interno guatemalteco

I. Recepción del Derecho Internacional en el ámbito interno

Al hacer referencia a la situación de la incorporación del derecho internacional en el derecho interno, es necesario recordar las clásicas teorías: dualista y monista, las que con algunas modificaciones siguen las Constituciones de los diferentes países.

Para la doctrina dualista, cuyos autores históricos más representativos son el alemán Triepel y el italiano Anzilotti, el derecho internacional y el derecho interno son dos órdenes jurídicos radicalmente diferentes y separados, señalándose dentro de sus diferencias, el órgano del cual emanan sus disposiciones, el proceso de formación y el contenido de sus normas. Asimismo, se producen las consecuencias de la inaplicabilidad directa de la norma internacional, y la necesidad de transformar un tratado internacional, es decir, para hacerlo aplicable debe convertirse en norma interna mediante un acto del legislador.

Por el contrario, para la doctrina monista, cuyas representantes son la escuela normativista de Kelsen y la escuela sociológica de Scelle, el derecho internacional y el derecho interno son un solo sistema. Para Kelsen, las normas jurídicas encuentran su fundamento en una norma superior. Las normas se escalonan y la validez de cada norma depende de su conformidad con la norma de rango superior. En la cúspide de la pirámide kelseniana se encuentra “la norma fundamental” que asegura la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico.

El problema en este sistema reside en determinar cuál es la norma superior: la Constitución o la norma proveniente del derecho internacional. Kelsen en un inicio

* Presidente de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala.

señaló que lo era la constitucional; sin embargo, a partir de 1934 señaló que la norma fundamental reside en el derecho internacional.

Cada uno de los ordenamientos jurídicos en la actualidad ha ido situando a su sistema jurídico dentro de alguna de estas teorías, con las adecuaciones que han estimado pertinentes.

Las consecuencias de preferir una u otra teoría implican que por la doctrina monista, el derecho internacional es directamente aplicable al quedar incorporado en el sistema nacional, sin necesidad de un acto del legislativo que recoja sus normas. En la teoría dualista, deben incorporarse las normas a través del desarrollo legislativo del Estado.

Guatemala prevé en el artículo 149 de su Constitución lo referente a las relaciones internacionales del Estado, señalando:

“...Guatemala normará sus relaciones con otros Estados de conformidad con los principios, reglas y prácticas internacionales con el propósito de contribuir al mantenimiento de la paz y la libertad, al respeto y defensa de los derechos humanos, al fortalecimiento de los procesos democráticos e instituciones internacionales que garanticen el beneficio mutuo y equitativo entre los Estados...”

Asimismo, se establece en su texto normativo una serie de disposiciones referentes a las facultades del Ejecutivo en lo atinente a dirigir la política exterior y las relaciones internacionales, así como para celebrar, ratificar y denunciar tratados y convenios (Art. 183, inciso o). Se prevén también los casos en los cuales el Congreso de la República debe aprobar antes de su ratificación los tratados internacionales, encontrándose dentro de éstos, los tratados en los que “...transfieran competencias a organismos, instituciones o mecanismos creados dentro de un ordenamiento jurídico comunitario concentrado para realizar objetivos regionales y comunes en el ámbito centroamericano...”. También requieren previa aprobación del Congreso los tratados que: “...Contengan cláusula general de arbitraje o de sometimiento a jurisdicción internacional...” (Art. 171 literal L incisos 2 y 5, respectivamente).

En lo referente a la jerarquía que el derecho internacional ocupa en el contexto interno guatemalteco, puede afirmarse que es supra legal, en la generalidad de casos excepto lo referente a derechos humanos, tema de esta exposición. El resto del derecho internacional adquiere esta jerarquía al aceptar expresamente en el artículo 149 de la Constitución, que se normará por las reglas y prácticas internacionales, por lo que Guatemala siendo parte de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, debe tenerse presente el contenido del artículo 27 de la misma, que no le permite al Estado invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Además, dentro de las normas de derecho internacional general se encuentran principios tales como el “pacta sunt servanda” y “bona fide” que igualmente son imperativos. Por ende, el legislador ordinario no podría modificar ni derogar el derecho internacional, a menos de violar el derecho interno.

Como corolario de esto, los jueces pueden, y a mi juicio deben, aplicar de oficio el derecho internacional general, en cuanto normas, principios y valores del mismo, con apoyo en el citado artículo 149 de la Constitución.

Entendemos, por tanto, que en el caso presente estamos frente al llamado “Jus Cogens”, o sea el derecho obligatorio “per se” para la comunidad jurídica internacional en general, ya que ella lo ha consagrado por su uso inveterado y por la conciencia de su propia imperatividad.

La disposición constitucional analizada es aplicable tanto a las normas del derecho internacional general, como a las normas del derecho internacional convencional; sin embargo, en lo referente a derechos humanos la norma suprema contiene una disposición específica al respecto, la cual analizaremos a continuación. Enfocaremos esencialmente dos aspectos del tema, la jerarquía de los tratados internacionales en materia de derechos humanos frente al derecho interno y la autoaplicabilidad *-self executing-* de sus normas.

II. Jerarquía del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en el ámbito interno

En relación a este aspecto, la actual Constitución Política de Guatemala, promulgada en 1985 y vigente a partir del 14 de enero de 1986, contiene una norma de corte humanista y altamente protectora de la persona, al señalar en su artículo 46:

“Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno”.

Esta norma establece claramente el nivel jerárquico que debe dársele a los tratados internacionales respecto del derecho interno, cuando los mismos se refieren a derechos humanos.

Surge la interrogante entonces, si podrá este tipo de normas llegar a ser superior a la propia Constitución. La Corte de Constitucionalidad de Guatemala, al considerar el tema, resolvió:

“...parte del principio hermenéutico de que la Constitución debe interpretarse como un conjunto armónico, en el significado de que cada parte debe determinarse en forma acorde con las restantes, que ninguna disposición debe ser considerada aisladamente y que debe preferirse la conclusión que armonice y no la que coloque en pugna a las distintas cláusulas del texto. En primer término, el hecho de que la Constitución haya establecido esa supremacía sobre el Derecho interno debe entenderse como su reconocimiento a la evolución que en materia de derechos humanos se ha dado y tiene que ir dando, pero su jerarquización es la de ingresar al ordenamiento jurídico con carácter de norma constitucional que concuerde con su conjunto, pero nunca con potestad reformadora y menos derogatoria de sus preceptos por la even-

tualidad de entrar en contradicción con normas de la propia Constitución, y este ingreso se daría no por vía de su artículo 46, sino -en consonancia con el artículo 2 de la Convención- por la del primer párrafo del 44 constitucional que dice: “Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana...” Expediente 280-90. Sentencia de 19-10-90. Gaceta Jurisprudencial 18. Reiterado en el Expediente 199-95. Opinión consultiva de 18-05-95. Gaceta Jurisprudencial 37.

Es importante tomar nota también que la Corte Suprema de Justicia, al dictar la sentencia de 12 de octubre de 1990, que resolvió en primer grado el expediente 71-90 de esa Corte, amparo promovido por las organizaciones políticas “Partido Institucional Democrático (PID), “Frente de Unidad Nacional (FUN) y “Frente Republicano Guatemalteco” (FRG), contra el Tribunal Supremo Electoral, señaló:

*“...esta Corte estima que, si bien en materia de derechos humanos los Tratados y Convenciones Internacionales prevalecen sobre todo el derecho interno, **inclusive la Constitución**, al analizar la denuncia que antecede se aprecia que el artículo 23 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en su numeral 2, establece que el ejercicio de los Derechos Políticos de todos los ciudadanos, exclusivamente se puede limitar por las razones en él contempladas...”* El resaltado es propio.

Es de hacer notar que el rango que se atribuye por vía jurisprudencial a los tratados internacionales en materia de derechos humanos es el de “...ingresar al ordenamiento jurídico con carácter de norma constitucional...” tratando de esta manera de mantener la unidad del sistema e interpretarlo en forma integral.

Aunque no se ha reconocido expresamente, la supra constitucionalidad de los tratados internacionales, a la luz de la jurisprudencia constitucional, la propia Constitución prevé mecanismos de incorporación con un nivel jerárquico superior al derecho interno, incluyendo dentro de éste la totalidad de sus normas; así, puede apreciarse el contenido altamente humanista del artículo 46 que prevé la preeminencia de aquéllos sobre éste, y al reconocer en el artículo 44 de la misma, que los derechos reconocidos en la Constitución no excluyen otros que aunque no figuren expresamente en ella son inherentes a la persona humana, no puede ser otra la conclusión.

Dentro del marco jurídico desarrollado no deberían existir dudas en cuanto a la fuerza normativa que los tribunales deben dar a los tratados internacionales en materia de derechos humanos. Sin embargo, dentro del texto constitucional en lo referente al Organismo Judicial, se estableció en el artículo 204:

“...Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado...”

Esta norma ha creado la duda en los operadores de justicia, respecto de la jerarquía que debe dársele a los tratados internacionales, mencionándose que existe

incompatibilidad entre el texto de la norma contenida en el artículo 46 y la prevista en el 204.

Al respecto cabe considerar cómo se ha desarrollado jurisprudencialmente por la Corte de Constitucionalidad:

“...La Constitución debe interpretarse como un conjunto armónico; el significado de cada una de sus normas debe determinarse en armonía con el resto, ninguna de ellas debe ser considerada aisladamente, y siempre debe preferirse la interpretación que armonice y no la que coloque en pugna a una norma con las restantes. La finalidad suprema y última de la norma constitucional es la protección y la garantía de la libertad y dignidad del hombre frente al poder estatal y, en consecuencia, la interpretación de la Constitución debe orientarse siempre en ese sentido. Sus preceptos jurídicos no están aislados, forman parte de un todo cuyo conjunto debe ser analizado para encontrar su significado; la norma jurídica constitucional debe interpretarse de acuerdo con el contenido y finalidad de la institución a la que pertenece, es necesario analizar los principios generales dentro de los cuales se desenvuelve y percatarse tanto de la realidad que va a ser normada por ella, como de las valoraciones en que la misma se inspira y del propósito de la norma en cuestión. Los procedimientos de interpretación constitucional establecen que las normas se interpretarán conforme a su texto, según el sentido propio de sus palabras y que se entenderán según su contexto, como un conjunto, en el cual el significado de cada parte debe armonizarse con el de las restantes...”¹.

Con esa base, puede afirmarse que el artículo 204 es una norma general que indica a los jueces la jerarquía en el sistema normativo guatemalteco; sin embargo, el precepto contenido en el artículo 46 de la norma suprema contiene una excepción a la regla general, al indicar que en materia de derechos humanos, los tratados o convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el derecho interno. Ambas normas son perfectamente compatibles y aplicables, siendo una general y la otra particular. La razón a esta argumentación se desprende claramente de los artículos 3 y 114 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad que preceptúan:

“...Artículo 3º. Supremacía de la Constitución. La Constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado. No obstante, en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala prevalecen sobre el derecho interno...”

“...Artículo 114. Jerarquía de las leyes. Los tribunales de justicia observarán siempre el principio de que la Constitución prevalece sobre cualquier ley y tratado internacional, sin perjuicio de que en materia de derechos humanos

¹ Expediente 113-92. Sentencia de 19 de mayo de 1992. *Gaceta* 24.

prevalecen los tratados y convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala...”.

En lo que respecta al resto del ordenamiento jurídico guatemalteco, se ha presentado el problema de selección de la norma aplicable al caso concreto, si la emitida por el legislador ordinario o la norma proveniente de tratados o convenciones de nivel internacional, en materia de derechos humanos.

A este respecto, se presentó la situación en la cual Guatemala introdujo una reforma al Código Penal vigente, en el sentido de ampliar la pena de muerte en el delito de secuestro cuando concurrieran ciertas circunstancias. Al responsable del delito de secuestro, antes de la reforma al artículo 201 del Código Penal, se le sancionaba con pena de muerte cuando se producía el fallecimiento del secuestrado; en otras situaciones se le imponía la pena máxima de prisión. Con la reforma al citado artículo se impone pena de muerte en otros supuestos.

Se promovió un amparo por una persona que fue condenada a pena de muerte por el delito de secuestro, en una situación en la cual no se produjo la muerte del secuestrado, argumentando que se viola con ello el artículo 46 de la Constitución, referente a la preeminencia del derecho internacional sobre el derecho interno, al no respetar las disposiciones de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, que también es ley de la República, y la cual señala que en los países donde no se haya abolido la pena de muerte, ésta se impondrá por los más graves delitos y no podrá ampliarse para figuras delictivas que no la tenían contemplada al momento de la vigencia de esa convención en el derecho interno.

La Corte de Constitucionalidad consideró que:

“...la cuestión a despejar es la determinación del rango o jerarquía que la Convención Americana sobre Derechos Humanos tiene en relación con el Código Penal...Determinante para elucidar el punto analizado es la discusión sobre si la pena de muerte se extendió a delitos no previstos antes de la vigencia del Pacto de San José, en el caso del artículo 201 del Código Penal, o si, por el contrario, el tipo delictivo simple, sin muerte de la víctima de secuestro o plagio, no estaba anteriormente sancionado con dicha pena...Que un delito (plagio más muerte de la víctima) es un delito distinto del otro (plagio simple), aunque no hubiese variado el nomen, pues en el primero se perfila la protección de un bien jurídico superior: la vida. En cambio, en el otro, el bien protegido es la libertad individual...En este orden de ideas, retoma las cuestiones depuradas anteriormente: el Estado de Derecho, el carácter vinculante del derecho internacional de los derechos humanos receptado convencionalmente por Guatemala y la teoría del delito como indicador clave para la aplicación de la normativa penal...tomando en cuenta que el Derecho está sustentado en conceptos, o sea, supuestos de razón, (por ejemplo: delito simple y delito complejo) más que en palabras aisladas, y teniendo presente mutatis mutandi la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 23 de fe-

brero de 1995 en que dijo: “las disposiciones comunitarias pueden invocarse ante el órgano judicial nacional y dar lugar a la inaplicabilidad de las normas nacionales contrarias a dichas disposiciones” (citada por Manuel Juan Vallejo, La Justicia Penal en la Jurisprudencia Constitucional, Dykinson, Madrid, 1999, página 108), resulta que el acto reclamado...violó los derechos del postulante por inaplicación prevalente y preeminente del artículo 4 numeral 2 in fine de la Convención Americana sobre Derechos Humanos...” Expediente 30-2000, Sentencia de 31-10-2000. Gaceta 58.

III. Aplicación directa de las normas de Derecho Internacional en materia de Derechos Humanos

Estimo conveniente hacer mención, previo al desarrollo del tema, de datos de interés referente a la situación actual de Guatemala, para luego resaltar la importancia de la aplicación directa del derecho internacional de los derechos humanos.

Así, puede mencionarse que Guatemala es un país multiétnico, pluricultural y multilingüe, en el cual existen 23 grupos étnicos, entre los que se destaca el de origen mayanense, el grupo Garífuna y el Xinca, ascendiendo la población indígena a un 42.8%².

3.1 Convención 169 de la Organización Internacional del Trabajo

Dentro de este marco, en el año de 1995, previo a la ratificación del “Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes”, se solicitó una opinión consultiva respecto de la constitucionalidad del tratado, a la Corte de Constitucionalidad, la cual se identificó como expediente 199-95. Al emitirse la opinión solicitada se consideró que el Convenio no contiene normas incompatibles con el texto constitucional, ya que el citado convenio sólo puede producir las consecuencias favorables que se previeron para promover el respeto a la cultura, la religión, la organización social y económica y la identidad de los pueblos indígenas de Guatemala, así como la participación de ellos en el proceso de planificación, discusión y toma de decisiones de asuntos propios de la comunidad, estimando que el mismo fue diseñado como un instrumento jurídico especialmente dirigido a remover parte de los obstáculos que impiden a estos pueblos el goce real y efectivo de los derechos humanos fundamentales. Para concluir afirmó el Tribunal Constitucional:

“...Esta Corte es del criterio que el Convenio 169 analizado no contradice lo dispuesto en la Constitución y es instrumento jurídico internacional complementario que viene a desarrollar las disposiciones programáticas de los artículos

² Guatemala en números. *Revista Crónica*. Edición Especial. 1998.

66, 67, 68 y 69 de la misma, lo que no se opone sino que, por el contrario, tiende a consolidar el sistema de valores que proclama el texto constitucional... ”³.

Puede observarse en el fallo recién citado cómo se le da el carácter de normas de aplicación directa, al considerar que a través del Convenio se desarrollan las disposiciones programáticas de la Constitución.

3.2 Convención sobre los Derechos del Niño

Caso 3.2.1

Se ha desarrollado jurisprudencialmente también, la aplicación directa de la “Convención sobre los derechos del niño”. Vale la pena mencionar que Guatemala, además de las normas constitucionales que protegen a los menores, posee un Código de Menores, que carece casi totalmente de reconocimiento de derechos para este vulnerable sector de la población. Durante más de cinco años se ha venido discutiendo la entrada en vigencia de un nuevo Código de la Niñez y de la Juventud que responda de manera eficiente a la protección de los derechos de este sector; sin embargo, debido a diferentes factores su aprobación ha sido diferida. Se aplica entonces, en la jurisdicción ordinaria, el Código de Menores vigente, el cual con una carencia casi absoluta del reconocimiento de derechos y su anacrónico contenido, desprotege en la mayoría de los casos a tales menores.

Varios de estos casos han llegado a la Corte de Constitucionalidad, a través de acciones de amparo, reclamándose la aplicación directa de la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual se encuentra vigente en Guatemala.

Así, puede mencionarse, que en un caso en el cual la madre de dos menores reclamaba la guarda y custodia de sus hijos, éstas le fueron otorgadas al progenitor de aquéllos, a pesar de que los menores declararon su deseo de permanecer junto a su madre, por estimar el tribunal que “...la sola voluntad de los niños no era suficiente para variar su guarda y custodia...”.

La Corte de Constitucionalidad estimó:

“...De conformidad con los artículos 9 incisos 1 y 2, y 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, los Estados parte velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra su voluntad, salvo casos de reserva judicial, al ser necesario por el interés superior del niño; respetarán su derecho, según la conveniencia del caso concreto estar separado de uno o de ambos de modo regular, y le garantizarán el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que le afecten, teniéndose debidamente en cuenta sus afirmaciones en función de su edad y madurez. Tales normas referidas, como se aprecia, otorgan a la declaración de voluntad del niño, de acuerdo a su edad y a su interés y bienestar supremos, un valor preponderante para decidir judicial-

³ Expediente 199-95. Opinión consultiva del 18 de mayo de 1995. Gaceta 37.

mente asuntos que le afecten y le conciernan. Tal Convención fue aprobada y ratificada por Guatemala, por lo que en materia de derechos del niño es ley de la República y debe ser aplicada...”⁴.

Puede apreciarse la aplicación directa de la Convención sobre los Derechos del Niño, en aras de proteger principios que establece la misma, como lo son el respeto a la opinión del niño y el velar por su interés superior.

Este criterio se ha convertido en jurisprudencia, -doctrina legal- al existir ya más de tres fallos que lo reiteran; así, pueden citarse los que la conforman: Expedientes 49-99, sentencia de 06 de abril de 1999, Gaceta 54 y 866-98, sentencia de 11 de mayo de 1999, Gaceta 52, casos en los cuales, de inaplicarse el derecho internacional, se habría desprotegido a los menores. Se protege el interés superior del niño en el expediente 907-98, sentencia de 23 de febrero de 1999. Gaceta 51.

También se ha aplicado la Convención sobre los Derechos del Niño, en asuntos relativos a la variación de la guarda y custodia de un menor, cuando éstas han sido decididas en una sentencia firme de divorcio, la cual, según el criterio de los tribunales de familia, era inmodificable, en virtud de poseer carácter de cosa juzgada. La Corte estimó que emerge como primordial, el interés superior del niño, a cuya protección adecuada deben tender todas las medidas legislativas y administrativas, y desde luego, la orientación judicial; en consecuencia, por ello puede modificarse la guarda y custodia resueltas en una sentencia de divorcio.⁵

Caso 3.2.2

A continuación cito un caso no producido en el ámbito judicial, sino en actuaciones administrativas, como lo fue la expulsión de que fueron objeto dos alumnos de nivel medio, de un colegio privado de la ciudad capital de Guatemala.⁶ Inicia con la celebración de una mañana deportiva fuera de las instalaciones del plantel, en la cual tenían prohibición de ingresar e ingerir bebidas alcohólicas; habiéndose detectado que dos de ellos llevaban este tipo de bebidas en sus cantimploras, las cuales sólo están permitidas para refrescos. Los jóvenes aceptaron su responsabilidad y confesaron su culpa y arrepentimiento, al ser interrogados por las autoridades del plantel. Sin embargo, el colegio decidió la expulsión sin considerar que era un atenuante el confesar su culpabilidad y que durante diez años habían manifestado buena conducta.

La Corte de Constitucionalidad estableció que:

“...las normas reglamentarias o disciplinarias de los centros educativos cuando se apliquen a menores de edad deberán guardar coherencia con los valores, principios y normas del Estado Constitucional de Derecho...para decidir

⁴ Expediente 1042-97. Sentencia de 08 de septiembre de 1998. *Gaceta* 49.

⁵ Expediente 743-99. Sentencia de 28 de diciembre de 1999. *Gaceta* 54.

⁶ Expediente 787-2000. Sentencia de 29 de agosto de 2000. *Gaceta* 57.

sobre un caso como el que se estudia, son pertinentes los enunciados de la Constitución y también los de la Declaración de los Derechos del Niño...y la Convención sobre los Derechos del Niño...ambas de la Asamblea General de Naciones Unidas...el colegio impugnado rebasó los límites de lo razonable en materia de corrección...se vulneró su derecho a la educación garantizado por la Constitución...y la Ley de Educación Nacional...con inobservancia de los principios que reconocen el interés superior del niño contenidos en la Declaración y Convención citadas en este fallo...”

Los menores volvieron al Colegio y el año siguiente el Reglamento interno se modificó, adaptándolo a las normas vigentes en el Estado de Guatemala.

3.3 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Por último vale la pena mencionar el expediente surgido con ocasión de haberse promulgado una reforma al Decreto que señala el procedimiento para la aplicación de la pena de muerte. Se señala en la modificación que los periodistas no podrán realizar transmisiones directas, ni grabar por cualquier medio para su reproducción diferida o fotografiar el acto del ingreso del reo al módulo de ejecución y la estancia en el mismo. Se promovió la inconstitucionalidad alegando violación al derecho de libre emisión del pensamiento. Al analizarse la suspensión provisional de la norma impugnada -la cual debe decretarse dentro de los ocho días siguientes de su interposición- la Corte suspendió provisionalmente la norma atacada considerando aspectos referentes a derecho internacional, tales como que no obstante la condición de condenado a muerte la persona conserva su dignidad humana, así como que la pena no puede trascender de la persona del delincuente, basándose para ello en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Sin embargo, al dictar sentencia revocó la suspensión provisional y apoyó el derecho a la libre emisión del pensamiento⁷.

Conclusiones

1. La jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad se ha reiterado al establecer que los tratados y convenciones internacionales aceptados y ratificados por Guatemala ingresan al ordenamiento jurídico con carácter de norma constitucional que concuerde con su conjunto, pero nunca con potestad reformadora y menos derogatoria.
2. Soy de la opinión que la legislación guatemalteca brinda una adecuada protección en materia de derechos humanos, ya que:

⁷ Expediente 248-98. Sentencia de 19-01-99. *Gaceta* 51.

2.1. La preeminencia del derecho internacional convencional de los derechos humanos sobre el derecho interno, incluida la Constitución, está plenamente garantizada en el artículo 46 de la misma y en los artículos 3 y 114 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Ello debería ser siempre así, mientras tales derechos no se disminuyan, restrinjan o tergiversen, sino todo lo contrario, ya que se trata siempre de lograr protección de la persona. Sin embargo, hemos visto que ni los tribunales ordinarios, ni la Corte de Constitucionalidad siguen este criterio.

2.2. Otros tratados internacionales que no se refieren a derechos humanos, se rigen por el artículo 204 de la Constitución y no por el 46 que es específico para dicha materia. Con ello, Guatemala mantiene la tesis clásica y obsoleta desde el punto de vista de los avances del derecho internacional, en relación a la infra constitucionalidad del derecho internacional convencional.

2.3. Como contrapartida, con apoyo en el artículo 149 de la Constitución, Guatemala se sitúa como uno de los países más avanzados al reconocer plena eficacia en el territorio patrio, del derecho internacional general (Jus Cogens), así como del derecho internacional general de los derechos humanos.

2.4. Por tal motivo, los jueces y tribunales deben investigar y aplicar directamente y de oficio, las normas señaladas en 2.3 ya que como se advierte, su aplicación está plenamente garantizada en virtud del artículo 149 de la Constitución.

2.5. Por el mismo argumento señalado en 2.3 y 2.4 las normas del derecho internacional general humanitario tienen plena eficacia en Guatemala; aquellas normas pertenecientes de derecho internacional convencional humanitario, por tratarse de derechos humanos, se rigen por el artículo 46 citado y en consecuencia, tienen preeminencia sobre el derecho interno.

3. Aunque no se ha reconocido expresamente la supra constitucionalidad de los tratados internacionales, a la luz de la jurisprudencia constitucional, la propia Constitución prevé mecanismos de incorporación con un nivel jerárquico superior al derecho interno, incluyendo dentro de éste la totalidad de sus normas; consecuentemente, puede apreciarse el contenido altamente humanista del artículo 46 que prevé la preeminencia de aquéllos sobre éste, así como al reconocer en el artículo 44 de la misma, que los derechos reconocidos en la Constitución no excluyen otros que aunque no figuren expresamente en ella son inherentes a la persona humana.
4. En lo referente a la jerarquía que el derecho internacional convencional ocupa en el contexto interno guatemalteco, puede afirmarse que es supra legal, excepto lo referente a derechos humanos, en cuyo caso posee rango de norma constitucional, según la jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad.
5. Las normas contenidas en los artículos 46 y 204 de la Constitución no son contradictorias, ya que la primera enuncia la preeminencia sobre el derecho inter-

no que en materia de derechos humanos poseen los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, y la segunda se refiere a la jerarquía infraconstitucional de cualquier tratado que no contenga la materia de derechos humanos (de comercio, navegación, límites, etc.).

6. En Guatemala se realiza una aplicación directa de los tratados y convenciones internacionales en materia de derechos humanos, luego de su ratificación; como ejemplo, puede citarse la opinión consultiva referente a la constitucionalidad del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, en la cual se consideró que el mismo no contradice lo dispuesto en la Constitución y es un instrumento jurídico internacional complementario que viene a desarrollar las disposiciones programáticas de los artículos 66, 67, 68 y 69 de la misma, lo que no se opone sino que, por el contrario, tiende a consolidar el sistema de valores que proclama el texto constitucional.
7. Existe jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad en el sentido de aplicar directamente la Convención sobre los Derechos del Niño y con esa base se han resuelto una serie de expedientes judiciales en los cuales se protege “el interés superior del niño”.
8. Es preciso reconocer el hecho lamentable que en Guatemala exista poca inclinación al estudio del Derecho Constitucional y del Derecho Internacional, por comparación al que se hace del Derecho Civil y el Derecho Penal. Por ende, es preciso incentivar el estudio de las dos primeras ramas del Derecho aludidas, mediante conferencias, seminarios, talleres de trabajo, simposios, etc. La cooperación financiera internacional juega un gran papel en el sentido indicado.