

INCONSTITUCIONALIDAD GENERAL PARCIAL

EXPEDIENTES ACUMULADOS 1079-2011, 2858-2011, 2859-2011, 2860-2011, 2861-2011 Y 2863-2011

CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD, INTEGRADA POR LOS MAGISTRADOS HÉCTOR HUGO PÉREZ AGUILERA, QUIEN LA PRESIDE, ROBERTO MOLINA BARRETO, GLORIA PATRICIA PORRAS ESCOBAR, ALEJANDRO MALDONANDO AGUIRRE, MAURO RODERICO CHACÓN CORADO, HÉCTOR EFRAÍN TRUJILLO ALDANA Y MARÍA DE LOS ÁNGELES ARAUJO BOHR: Guatemala, doce de noviembre de dos mil trece.

Se dicta sentencia en las acciones de inconstitucionalidad general parcial acumuladas promovidas, respectivamente, contra los artículos 4, párrafo tercero, 18, 19, 22, 24, 67 y 68 de la Ley que regula los servicios de seguridad privada, Decreto 52-2010 del Congreso de la República. Los planteamientos fueron presentados de la manera siguiente: **a)** el primero por la Cámara de Seguridad de Guatemala, por medio del Presidente de la Junta Directiva y Representante Legal, Carlos Roberto Maldonado Guzmán, y la Asociación Gremial de Compañías de Seguridad Privada, por medio del Presidente y Representante Legal, Edgar Alfredo Trujillo Salguero, quienes actuaron con el patrocinio de los abogados Luis Fernández Molina, Álvaro Iván Martínez Vassaux y Diego Moisés Aballí Aparicio; **b)** el segundo y el sexto por Berta Julia Morales Bustamante de López, quien actuó con su propio patrocinio y el de los abogados Francisco Ramón Asensio Dubón y José Guillermo Castellanos Molina; **c)** el tercero por José Guillermo Castellanos Molina, quien actuó con su propio patrocinio y el de los abogados Francisco Ramón Asensio Dubón y Berta Julia Morales Bustamante de López; y **d)** el cuarto y el quinto por Francisco Ramón Asensio Dubón, quien actuó con su propio patrocinio y de los abogados Berta Julia Morales Bustamante de López y José Guillermo Castellanos Molina. Es ponente en el presente asunto el Magistrado Vocal IV, Mauro Roderico Chacón Corado, quien expresa el parecer del Tribunal.

ANTECEDENTES

I. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA IMPUGNACIÓN

Lo expuesto por los accionantes se resume:

A) La Cámara de Seguridad de Guatemala, y la Asociación Gremial de Compañías de Seguridad Privada, por medio de sus representantes legales, al promover la inconstitucionalidad del artículo 4, párrafo tercero, de la Ley que regula los servicios de seguridad privada, expusieron: **a)** el artículo 4, párrafo tercero, del cuerpo legal impugnado establece lo siguiente: "*Los prestadores de servicios de seguridad privada, están obligados a prestar auxilio, cuando les sea requerido por la autoridad competente, en los casos previstos y de acuerdo a las disposiciones de la Ley de Orden Público, Decreto Número 7 de la Asamblea Nacional Constituyente.*" Denuncia que con esta regulación el Estado pretende imponer, de hecho, para el caso que fuera necesario, de manera arbitraria, gratuita y contraria a la normativa constitucional, laboral y comercial, una reserva policial que contará con un promedio de más de ciento veinte mil agentes de seguridad, debidamente armados, equipados y capacitados en seguridad privada, no así en materia de seguridad pública; todo ello, a costa de los prestadores de servicios de seguridad privada y poniendo en riesgo la integridad y vida de sus empleados; **b)** la norma impugnada obliga a los prestadores de servicios de seguridad privada a brindar auxilio cuando sea requerido por la autoridad, entendiéndose que dicho auxilio se refiere forzosamente a asuntos



El legado del
BICENTENARIO

de seguridad pública que no pueden ser controlados por el Estado. Omite dicha norma señalar quién es la autoridad o los procedimientos para hacer el requerimiento, la naturaleza de los servicios que obliga a prestar, su duración, alcances, límites, riesgos, costos, responsabilidades que podrían devenir, incluido lo relativo a las indemnizaciones pertinentes para cualquier agente afectado o sus deudos, y las compensaciones económicas para los empleadores, quienes tendrán que absorber los costos pecuniarios concernientes a las prestaciones laborales de sus empleados, así como las pérdidas derivadas de no prestar los servicios contratados por los respectivos clientes; **c)** la norma transgrede los deberes del Estado contenidos en el artículo 2o constitucional, en tanto la seguridad pública corresponde, con exclusividad, a los órganos públicos. Por el contrario, la seguridad privada, regulada y fiscalizada por el Estado, corresponde a los prestadores de servicios de seguridad privada, quienes la prestan mediante contratación civil o mercantil, con base en dos aspectos concretos que son: la contratación laboral existente entre el prestador del servicio y sus empleados, y la contratación que en el ámbito del Derecho privado se efectúa entre aquel y sus clientes. La seguridad pública cuenta con su propia normativa en orden a la institución que la proporciona, regulándose los requisitos, derechos y obligaciones de los miembros de esta, así como la responsabilidad en que podrían incurrir en caso de delito o falta; por su parte, quienes prestan servicios de seguridad privada están sujetos a distinta normativa, siendo también distintos sus derechos, obligaciones y requisitos. Los prestadores de servicios de seguridad privada no pueden atribuirse, por mandato legal, por delegación o por autorización, facultades que corresponden a las fuerzas de seguridad pública, como sucede con cualquier situación a la que se aplique la Ley de Orden Público, lo que determina la inconstitucionalidad de la norma objetada; **d)** la regulación cuya constitucionalidad se cuestiona contraría el artículo 4o del texto supremo que prohíbe cualquier forma de sometimiento a servidumbre o a otra condición que menoscabe la dignidad de la persona. La servidumbre implica, en el ámbito económico y social, una forma de esclavitud, ciñéndose a dos situaciones que denigran al ser humano: la ejecución de un trabajo sin paga y la privación de su libertad. La norma que se objeta determina una situación de servidumbre y menoscabo de la dignidad de los prestadores de servicios de seguridad privada, en tanto les obliga a ejecutar un trabajo que implica privación de la libertad de aceptarlo o no y, asimismo, privación de la retribución económica que dicho trabajo conlleva, en frontal violación al citado artículo 4o constitucional; **e)** la norma transgrede también la libertad de industria, comercio y trabajo que reconoce el artículo 43 de la Ley Fundamental, en tanto se impide al prestador de servicios de seguridad privada decidir, con entera libertad, dónde, cuándo y cuánto trabaja, obligándolos a prestar un auxilio, que es verdadero trabajo, que no ha aceptado voluntariamente y por el que no recibirá paga; **f)** el artículo 4o. impugnado viola el artículo 44 constitucional, en tanto, además de los derechos reconocidos expresamente en el texto supremo, existe el derecho de los prestadores de servicios de seguridad privada de utilizar los recursos humanos y económicos con los que cuentan en beneficio propio y de sus empleados, derecho que se vulnera ante la obligación de prestar auxilio a la autoridad en los casos en que lo requiera, poniendo en riesgo la vida e integridad de los propios agentes de seguridad privada, sin que exista consentimiento de su parte y sin una remuneración por el trabajo efectuado; **g)** la norma cuestionada transgrede también los artículos 101, 102, 106 y 107 de la Constitución, pues exige a los prestadores de servicios de seguridad privada que brinden auxilio a requerimiento de las autoridades como si el trabajo fuera una obligación, no un derecho. Asimismo, se violan los derechos sociales mínimos de la legislación del trabajo, pues exige prestar aquel auxilio sin previo consentimiento, sin retribución alguna y poniendo en riesgo la vida de los agentes de seguridad privada. De igual forma, se inobserva que los derechos laborales son irrenunciables, en tanto la norma objetada implica en su regulación una disminución y limitación de los derechos que la Constitución garantiza en materia de trabajo. Por otro lado, no puede dejarse de lado que en caso de duda sobre la interpretación o alcances de las disposiciones legales en materia laboral, estas deben interpretarse en el sentido más favorable para los trabajadores, supuesto que debe ser aplicado ante la ambigüedad y



Ejército, ministerio encargado de la seguridad, Ministerio Público o cualquier institución vinculada a la seguridad o inteligencia del Estado; si hubieren pertenecido a las instituciones indicadas, deberán comprobar el motivo de su retiro, el cual deberá haberse producido cuando menos dos (2) años anteriores a la solicitud de autorización de la sociedad; g. Que sus estructuras administrativas, corporativas y operativas no obstaculicen una supervisión adecuada de sus actividades por parte de la Dirección; h. Proyecto de la escritura constitutiva de la sociedad; i. Planos de las instalaciones físicas destinadas al resguardo de armas, polígonos de tiro y capacitación. El testimonio de la escritura constitutiva, junto con la certificación de la resolución de la Dirección, relativa a dicha autorización, se presentará al Registro Mercantil para su trámite. El Registro Mercantil solo autorizará la inscripción, si se adjunta la autorización de la Dirección." Tal regulación viola la libertad de industria, comercio y trabajo que garantiza el artículo 43 de la Constitución Política de la República de Guatemala, limitando de manera irracional dicha libertad. El precepto constitucional incluye la libertad de contratación, en virtud de la cual existe libertad para decidir con quién se celebra un contrato y para determinar su contenido. Las modificaciones al contrato de sociedad anónima son manifestaciones de voluntad que encuadran en la libertad de contratación, de forma que, al restringirse la libertad de las partes de modificar el contrato o de decidir la forma o modalidades de constitución de la sociedad anónima, se afecta el derecho protegido por el artículo 43 constitucional. La norma impugnada exige que la Dirección General de Servicios de Seguridad Privada verifique el cumplimiento de determinados requisitos que nada tienen que ver con temas de seguridad o de interés social o nacional; así, la necesaria obtención de autorización previa de la Dirección para contratar, restringe irrazonablemente la libertad de comercio, industria y trabajo. Aunado a ello, la norma contradice la regulación contenida en el Código de Comercio de Guatemala, pues la inscripción ante el Registro Mercantil General de la República no puede depender de la autorización previa del órgano administrativo; y **b)** el artículo 24 del cuerpo legal que se objeta establece: "**Adquisición de acciones.** Las personas individuales o jurídicas que adquieran acciones de una sociedad prestadora de servicios de seguridad privada, deberán contar con la autorización de la Dirección, la que verificará el cumplimiento de los requisitos establecidos para accionistas de nuevas sociedades de esta naturaleza, de conformidad con lo dispuesto en la presente Ley. Si no se cuenta con la autorización respectiva, la sociedad prestadora de servicios de seguridad privada no podrá inscribir ni reconocer su participación en acciones. La sociedad prestadora de servicios de seguridad privada llevará un registro de acciones nominativas que permita identificar a los socios de la entidad." La norma transcrita viola el artículo 43 constitucional que garantiza la libertad de industria, comercio y trabajo, pues la exigencia de que antes de contratar o de adquirir acciones de una sociedad prestadora de servicios de seguridad privada se deba solicitar autorización restringe irrazonablemente dicha libertad, sin que exista motivación social o de interés nacional que justifique tal restricción. La disposición legal, además, contradice la regulación que respecto de la adquisición de acciones recoge el Código de Comercio de Guatemala, en tanto la inscripción y reconocimiento de acciones de una sociedad mercantil no puede depender de una autorización previa. Solicitó, respectivamente, que se declare la inconstitucionalidad de las normas impugnadas. (Arts. 19 y 24)

C) José Guillermo Castellanos Molina, al promover la inconstitucionalidad de los artículos 67 y 68 de la Ley que regula los servicios de seguridad privada, expuso: **a)** el artículo 67 que se objeta señala: "**Adecuación legal.** Al entrar en vigencia la presente Ley, los prestadores de servicios de seguridad privada, que prestan sus servicios actualmente, con el objeto de adecuarse al régimen legal establecido en la presente Ley, están obligados a cumplir con lo siguiente: a. Las personas jurídicas o individuales autorizadas por acuerdo gubernativo o ministerial, deberán presentar la información y la documentación que no hubieren presentado oportunamente y actualizar los requisitos exigidos por esta Ley, dentro del plazo de un año, a partir de la publicación que haga la Dirección; y, b. Las personas jurídicas o individuales que tienen



que se presta. En especial, la inconstitucionalidad se evidencia en cuanto a quienes prestan actualmente servicios de seguridad, obligándolos a constituirse como sociedad anónima y a restringir su actividad comercial mediante la modificación del objeto de esta, en tanto sea más amplio que el dispuesto en la norma impugnada; y **b)** el artículo 22 objetado establece: "**Modificaciones a las sociedades.** La modificación de la escritura constitutiva de las sociedades prestadoras de servicios de seguridad privada, requerirán de autorización de la Dirección. La modificación de los instrumentos indicados, derivada exclusivamente de aumento del capital autorizado, no requerirá de dicha autorización cuando se refiera a los aspectos regulados en esta Ley." La norma transcrita viola la libertad de industria, comercio y trabajo que garantiza el artículo 43 constitucional que, a su vez, incluye la libertad de contratación. Las modificaciones al contrato de sociedad anónima son manifestaciones de la voluntad que están dentro del campo de

la libertad de contratación; así, al restringirse la libertad de las partes de modificar o decidir la forma de constitución de la persona jurídica mercantil, se afecta la libertad de contratación. La regulación objetada exige la autorización previa para modificar el contrato de sociedad anónima, sin que ello tenga relación con el tema de seguridad, o con asuntos de interés social o nacional, limitando irrazonablemente la libertad consagrada constitucionalmente. Solicitó, respectivamente, que se declare la inconstitucionalidad de las normas impugnadas.

II. TRÁMITE DE LA INCONSTITUCIONALIDAD

No se decretó la suspensión provisional de las normas impugnadas. Se confirió audiencia por el plazo de quince días al Congreso de la República, al Ministerio de Gobernación y al Ministerio Público, respecto de los planteamientos de inconstitucionalidad de los artículos 18, 19, 22, 24, 67 y 68 de la Ley que regula los servicios de seguridad privada; y únicamente al primero y último mencionados, respecto del planteamiento de inconstitucionalidad del artículo 4, párrafo tercero, del cuerpo legal en mención. Oportunamente se señaló día y hora para la vista.

III. RESUMEN DE LAS ALEGACIONES

A) El Congreso de la República, por medio de su Mandatario Judicial con Representación, Miguel Ángel Hernández Sagastume, indicó: **a)** el Estado debe proteger a la persona y a la familia, garantizando a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la paz y el desarrollo integral de la persona; para alcanzar tales objetivos, la legislación debe regular el adecuado control y fiscalización de los servicios de seguridad privada, así como el desarrollo técnico y capacitación profesional de quienes presten dichos servicios; **b)** en la parte considerativa del Decreto que se impugna se exponen y detallan las razones que motivaron su emisión; así, la temática que aborda la Ley que regula los servicios de seguridad privada es compleja, haciendo necesario que para lograr un efectivo control, registro y fiscalización de los prestadores de ese servicio, los órganos del Estado ejerzan las funciones que les son propias, sin dejar el asunto en manos de los particulares, en quienes prevalecen intereses personales y económicos; **c)** es conocido que en innumerables casos los miembros de empresas que prestan servicios de seguridad privada se han visto involucrados en actos delictivos, en especial al carecer de la adecuada preparación y profesionalización para desempeñar su labor; en tal sentido, sin demeritar el aporte que tales empresas han prestado al Estado en el cumplimiento del deber de garantizar la seguridad de sus habitantes, es indispensable la intervención de este en el control y fiscalización de quienes prestan aquellos servicios, lo que también se dirige a hacer efectivo el cumplimiento de los deberes estatales; y **d)** la objeción que se hace a los artículos 67 y 68 del cuerpo legal impugnado deviene infundada, pues su regulación no es retroactiva al no afectar derechos adquiridos, en tanto su contenido normativo rige para el futuro. Solicitó que se declaren sin lugar las acciones promovidas. **B) El Ministro de Gobernación** alegó: **a)** las normas



contenidas en el cuerpo legal que se cuestiona no limitan en forma alguna la libertad de industria, comercio y trabajo; en cambio, regulan que quien se disponga a prestar servicios de seguridad privada debe sujetarse a las prescripciones legales respectivas, lo que no reviste limitación a derechos constitucionales, sino que obedece a la especialidad o naturaleza del servicio que se presta, lo que amerita que se establezcan mecanismos concretos de control, registro y fiscalización por parte de las autoridades del Estado; y **b)** no existe contravención al principio de no retroactividad de la ley, pues la normativa atacada no limita o modifica los derechos adquiridos; en todo caso, se exige que quienes prestan actualmente servicios de seguridad privada se adecuen a la nueva regulación, pues no pueden existir entidades que presten iguales servicios con sujeción a distintas normas. Solicitó que se dicte la sentencia que en derecho corresponda. **C) El Ministerio Público** refirió: **a)** los accionantes no expresan las razones jurídicas que fundan su planteamiento, lo que determina la inviabilidad de conocer el fondo del asunto; **b)** sin perjuicio de lo anterior, no debe dejarse de lado que la Ley que regula los servicios de seguridad privada obedece a los compromisos que el Estado de Guatemala ha adquirido en esta materia, en especial, mediante la suscripción del Acuerdo sobre fortalecimiento del poder civil y función del Ejército en una sociedad democrática, celebrado en el marco del fin del enfrentamiento armado interno, en el que el Gobierno de la República asumió la obligación de promover la aprobación de una normativa que regule el funcionamiento y control de las empresas que prestan servicios de seguridad privada; **c)** el cuerpo legal objetado tiende a hacer efectivo el control y fiscalización de los servicios de seguridad privada, como obligación sustancial del Estado en aras de garantizar el bien común de todos los habitantes, así como otros valores a los que se reconoce jerarquía constitucional, igual que acontece con la seguridad y la irretroactividad de la ley; y **d)** la obligación de los prestadores de servicios de seguridad privada de auxiliar a los cuerpos de seguridad del Estado, cuando estos lo requieran, deviene de la subordinación, control y supervisión a que aquellos están sometidos, en tanto han sido autorizados por el Estado para prestar sus servicios, actuando bajo la fiscalización de este. La norma del artículo 36 de la Ley de Orden Público dispone el deber de colaboración que todo ciudadano tiene ante situaciones que pongan en riesgo la seguridad, el orden público y la estabilidad de las instituciones del Estado, por lo que es evidente la inexistencia del vicio que se atribuye al artículo 4, párrafo tercero, del cuerpo legal impugnado. Solicitó que se desestimen las acciones promovidas.

IV. ALEGATOS EN EL DÍA DE LA VISTA

A) La Cámara de Seguridad de Guatemala y la Asociación Gremial de Compañías de Seguridad Privada, accionantes, reiteraron lo expuesto en su escrito de interposición. Solicitaron que se declare con lugar la acción que promovieron. **B) Berta Julia Morales Bustamante de López, José Guillermo Castellanos Molina y Francisco Ramón Asensio Dubón, accionantes,** se pronunciaron en forma conjunta en los términos siguientes: **a)** los artículos 18, 19, 22 y 24 de la Ley que regula los servicios de seguridad privada violan la libertad de industria, comercio y trabajo que la Constitución garantiza en su artículo 43, pues sin fundarse en motivos sociales o de interés nacional que atiendan a la materia de seguridad limitan aquella libertad; asimismo, tales normas contradicen lo regulado en el Código de Comercio de Guatemala, contraviniendo la institucionalidad y jerarquía del Registro Mercantil General de la República, pues este no puede estar sujeto a una autorización previa, emitida por otro órgano administrativo, para proceder a la inscripción de una sociedad mercantil; **b)** los artículos 67 y 68 del cuerpo legal objetado violan el mandato del artículo 15 constitucional, pues las empresas que prestan servicios de seguridad privada con anterioridad a la vigencia de la ley han sido previamente autorizadas para tales efectos, habiendo cumplido oportunamente con los requisitos exigidos, lo que implica la existencia de derechos adquiridos emanados de relaciones jurídicas agotadas, por lo que la nueva normativa no puede disponer nuevos requisitos para el ejercicio de



Congreso de la República).

Pues bien, la interpretación que en este fallo se respalda, no sólo hace coherente el texto normativo impugnado con el resto de las disposiciones del cuerpo legal en el que se encuentra contenido, asegurando también su consonancia con el resto del ordenamiento jurídico, sino que, a la postre, se vislumbra acorde con los postulados constitucionales, en tanto, como antes se hizo ver, el deber de garantizar la seguridad pública (artículo 2 de la Ley Fundamental), como servicio público esencial, recae exclusivamente en las autoridades y órganos del Estado.

En anteriores pronunciamientos, la desestimación de los planteamientos de inconstitucionalidad se ha fundado en la elección de una interpretación de la normativa refutada que resulte acorde con las disposiciones constitucionales, descartando aquella elegida por quien impugna, en tanto se vislumbra, conforme a su propia intelección, disconforme con los postulados del texto supremo. En efecto, la doctrina de la "interpretación conforme" (arraigada en la jurisprudencia constitucional comparada) informa que al ejercer el control de constitucionalidad, una norma que permite distintas opciones interpretativas ha de conservar su vigencia (haciendo prevalecer la "presunción de constitucionalidad de las leyes"), en tanto se opte por aquella interpretación que resulte compatible con los valores, principios y mandatos que propugna la Constitución, sin que con ello se autorice contrariar el texto de la norma impugnada o desatender el fin que ha perseguido el legislador al aprobarla. La interpretación que al final respalde el Tribunal Constitucional será la que habrá de prevalecer y vincula, como lo señala el artículo 185 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, a los poderes públicos y órganos del Estado, teniendo plenos efectos frente a todos. A este respecto, en sentencia de ocho de enero de dos mil ocho (expedientes acumulados mil doscientos dos - dos mil seis, mil doscientos ochenta y ocho - dos mil seis y mil cuatrocientos cincuenta y uno - dos mil siete) se consideró: *"En función de juzgar la constitucionalidad de las leyes, la Corte de Constitucionalidad debe interpretar tanto el texto o la disposición constitucional que sirve de parámetro, como el precepto infraconstitucional sometido a juicio y, si en esta labor encuentra que los preceptos impugnados pueden guardar conformidad con la Constitución, por vía de una interpretación armonizable con esta, es viable dictar una sentencia interpretativa, de carácter eminentemente declarativo, para evitar que una eventual declaratoria de inconstitucionalidad de la ley, contrario a garantizar la supremacía de la Constitución, provoque detrimento o irrealización de los derechos que están llamados a garantizarse y protegerse por la propia Ley Fundamental. La interpretación que en tal caso realiza el Tribunal, vincula la futura conducta de los órganos y personas a quienes la norma se dirige y que, por ende, quedan obligados a observar el fallo en su integridad."*

Así las cosas, la interpretación que se evidencia acorde con los mandatos constitucionales, sin que con ello se contradiga el texto de la norma impugnada o se inobserven los fines que ha previsto el legislador mediante su aprobación, es aquella que determina la prohibición para quienes se dedican a la prestación de servicios de seguridad privada de inmiscuirse en tareas vinculadas con la seguridad pública, incluso ante situaciones que den lugar a la declaratoria de un estado de excepción conforme a lo previsto en la Ley de Orden Público. Esta interpretación, acorde con los postulados supremos, se deriva de que la prohibición a que se hace mención está contenida expresamente en el mismo cuerpo legal que se objeta, y más preciso aun, en el mismo artículo (párrafo primero) en el que se ubica la disposición que se reputa contraria a la Constitución (párrafo tercero); aunado a ello, el texto que se analiza no incluye concepto alguno que haga meritoria una interpretación distinta a la que se respalda.

Asimismo, no puede dejarse de lado el interés del legislador por armonizar la regulación en esta materia con los Acuerdos de Paz –interés que se recoge expresamente en el



El legado del
BICENTENARIO

Considerando segundo de la ley–, los que, como se reconoce en la Ley marco de los Acuerdos de Paz, Decreto 52-2005 del Congreso de la República, constituyen verdaderos compromisos de Estado, cuyo cumplimiento requiere de acciones conjuntas de las instituciones públicas y el resto de los componentes sociales (artículo 3). En tal sentido, el *Acuerdo sobre fortalecimiento del poder civil y función del Ejército en una sociedad democrática* (suscrito en la ciudad de México, el diecinueve de septiembre de mil novecientos noventa y seis), se refiere a la necesidad de una regulación legal que delimite el campo de acción de quienes se dedican a la prestación de servicios de seguridad privada, en los términos siguientes: “32. *El Gobierno se compromete a promover ante el Congreso de la República una ley que regule el funcionamiento y los alcances de dichas empresas [que prestan servicios de seguridad privada], con miras a supervisar su actuación y la profesionalidad de su personal, y **asegurar en particular que las empresas y sus empleados se limiten al ámbito de actuación que les corresponde**, bajo el estricto control de la Policía Nacional Civil.*” (el resaltado no aparece en el texto original).

En ese orden de ideas, como se hizo referencia con anterioridad, la exigencia constitucional de que el mantenimiento del orden público esté a cargo exclusivamente de los órganos del Estado competentes en esta materia asegura el adecuado cumplimiento de los principios básicos de actuación en este delicado ámbito de la función pública (principios que son recogidos por la Ley de la Policía Nacional Civil, en coherencia con el *Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley*, adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el diecisiete de diciembre de mil novecientos setenta y nueve, y los *Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley*, adoptados por el octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente, el siete de septiembre de mil novecientos noventa), e, inserto en estos, el irrestricto respeto de los derechos fundamentales de la persona humana. Los mencionados objetivos deben ser observados, por igual, en el contexto de los regímenes de excepción, en los que la propia situación de emergencia, la que amerita medidas excepcionales para el eficaz mantenimiento del orden público, demanda mayor sensatez por parte de quienes están encargados de proveer seguridad, lo que determina, en definitiva, que se acrecienta la necesidad de reconocer el monopolio estatal en la prestación de dicho servicio público esencial, limitando a los prestadores de servicios de seguridad privada “al ámbito de actuación que les corresponde” (como lo requiere el Acuerdo en referencia), es decir, excluyéndolos en cualquier caso de los temas atinentes a la seguridad pública.

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

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



El legado del
BICENTENARIO

Humanos en la opinión consultiva antes citada), recayendo en las autoridades competentes el deber de evaluar la intensidad y naturaleza de la situación concreta de emergencia para así determinar qué medidas habrán de ser dispuestas, en tanto se evidencien proporcionales y razonables respecto de aquella.

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

La situación excepcional que dé lugar a la aplicación de la Ley de Orden Público bien puede hacer exigibles actuaciones concretas no sólo de quienes detenten el poder en el momento en que aquella sobrevenga, sino también, conforme a las circunstancias que se afronten, de la propia población; en tal sentido, la respuesta que la emergencia demande de los habitantes podría limitarse al cumplimiento y observancia de las medidas dispuestas gubernamentalmente (incluida la suspensión temporal de la plena eficacia de determinados derechos) o exigir de aquellos acciones específicas que, requeridas por la autoridad, resulten necesarias en proporción a la naturaleza de la situación que se enfrente. En tales circunstancias, la propia emergencia y el riesgo que pueda existir para una parte o para la mayoría de la población bien podría legitimar, desde los postulados constitucionales, el requerimiento que la autoridad haga a una persona o a un grupo de personas para que presten su auxilio ante concretas situaciones. Vale señalar que un requerimiento de tal naturaleza efectuado por la autoridad y, más que ello, el deber –no sólo jurídico, sino también moral– que pesa sobre el individuo de acceder a lo requerido, se apoya primordialmente en el valor superior “solidaridad”, que en el caso guatemalteco encuentra acogida en el ordenamiento constitucional (como se afirma en la sentencia de nueve de diciembre de dos mil dos, expediente ochocientos noventa - dos mil uno), en especial a raíz del mandato contenido en el artículo 4o del texto supremo, que señala: *“Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí.”*

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



El legado del
BICENTENARIO

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

?

Así, tomando en cuenta que resultaría contraproducente detallar en esta sentencia el auxilio que les podría ser requerido a los prestadores de servicios de seguridad privada en situaciones de excepción, en tanto ello debe ser evaluado y decidido para cada caso concreto por la autoridad competente, bien podría requerírseles que, dependiendo de las circunstancias y a pesar de estar en suspenso el pleno ejercicio de determinados derechos (como el que atañe a la libertad de locomoción, artículos 26 y 138 constitucionales), continúen prestando los servicios específicos para los que han sido contratados, en el sentido que, sin perjuicio del régimen de excepción declarado, no interrumpan sus labores de protección de personas, bienes, valores y patrimonio de particulares e instituciones, en la esfera estrictamente privada, conforme a la naturaleza de las funciones para las que han sido autorizadas, si a criterio de la autoridad ello coadyuva a evitar el agravamiento de los efectos ya nocivos que la situación de emergencia podría suponer. Más aun, el requerimiento de auxilio podría conllevar extender la prestación de aquellos servicios, dentro del ámbito estrictamente privado, a personas o instituciones respecto de las cuales no exista contratación previa, siempre que ello encuentre justificación razonable y proporcionada en orden a la emergencia que se atraviesa, a la capacidad de actuación de los órganos públicos de seguridad y a las posibilidades de quien resulte beneficiado mediante el auxilio prestado; que denote una medida sujeta a un plazo definido, en coherencia con el carácter temporal del régimen de excepción, y que en forma alguna suponga una delegación de potestades o atribuciones en el campo de la seguridad pública, todo lo cual hace necesario que el requerimiento formulado especifique las condiciones y disponga concretamente los límites y alcances del auxilio que se demanda.

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

F) Una vez definida la interpretación que se impone a raíz de la regulación contenida en las normas citadas, es pertinente analizar los distintos motivos de impugnación invocados.

En tal sentido, denuncian las solicitantes la conculcación del artículo 2o constitucional, al



inobservar el texto legal objetado que lo relativo a la seguridad pública es de competencia exclusiva del Estado, no pudiendo imponer a quienes prestan servicios de seguridad privada tarea alguna en dicho ámbito. Como cabe advertir, el argumento que se hace valer se funda, una vez más, en la particular exégesis que quienes impugnan atribuyen al texto normativo refutado; en tal sentido, basta con remitir a lo antes considerado para descartar el vicio que se aduce, recalcando la intelección que a criterio de la Corte priva en esta materia, en cuanto a que ni siquiera en situaciones de emergencia, conforme a lo previsto en la Ley de Orden Público, es viable requerir a quienes se encargan de prestar servicios de seguridad privada que intervengan en asuntos atinentes a la seguridad pública.

G) Se invoca también la contravención al artículo 4o constitucional, pues a decir de quienes impugnan, la norma objetada somete a servidumbre y menoscabo de su dignidad a los prestadores de servicios de seguridad privada, obligándoles a ejecutar un trabajo que implica privación de la libertad de aceptarlo o no y, asimismo, privación de la retribución económica que dicho trabajo conlleva. Por estar relacionados con dicho argumento, se resolverán conjuntamente los otros motivos de impugnación.

Así, se señala como infringida la libertad de industria, comercio y trabajo que reconoce el artículo 43 de la Ley Fundamental, pues se impide al prestador de servicios de seguridad privada decidir, con entera libertad, dónde, cuándo y cuánto trabaja, obligándolos a prestar un auxilio, que es verdadero trabajo, que no ha aceptado voluntariamente y por el que no recibirá paga. Se denuncia inobservado también el artículo 44 constitucional, pues quienes prestan servicios de seguridad privada tienen el derecho, no reconocido expresamente, de utilizar los recursos humanos y económicos con los que cuentan en beneficio propio y de sus empleados, el que se ve vulnerado ante la obligación de prestar auxilio a la autoridad en los casos en que lo requiera, poniendo en riesgo la vida e integridad de los propios agentes de seguridad privada, sin que exista consentimiento de su parte y sin una remuneración por el trabajo efectuado. Asimismo, las postulantes señalan como conculcados los artículos 101, 102, 106 y 107 de la Constitución, en tanto la norma objetada exige a los prestadores de servicios de seguridad privada que brinden auxilio a requerimiento de las autoridades como si el trabajo fuera una obligación, no un derecho; agregan que se disminuyen, limitan y violan los derechos sociales mínimos de la legislación del trabajo, pues se exige prestar aquel auxilio sin previo consentimiento, sin retribución alguna y poniendo en riesgo la vida de los agentes de seguridad privada.

A este respecto, se estima necesario reiterar los conceptos vertidos con anterioridad, poniendo el énfasis en la interpretación que se atribuye tanto al artículo 36 de la Ley de Orden Público, como a la norma que se impugna, en tanto deriva directamente de la primera mencionada.

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



emergencia, o de los acuerdos a que puedan llegarse en el contexto de esta con la propia autoridad o con quien, en virtud del auxilio requerido, resulte favorecido, sin que la inexistencia de dicho acuerdo exima del deber de acceder al requerimiento efectuado).

En efecto, el espíritu de la regulación contenida en la Ley de Orden Público y, más aun, la propia situación de emergencia que sobrevenga, la que podría poner en riesgo a parte o, en el peor de los casos, a la mayoría de la población, demandan un actuar solidario de quienes estén en posibilidades de prestar ayuda, situación específica que es a la que se refiere el citado artículo 36. En ese orden de ideas, no está de más referir que la solidaridad, de indudable acogida en el ordenamiento constitucional guatemalteco, encontró reconocimiento en la trilogía de la Revolución francesa con el nombre de fraternidad (concepto que reitera el artículo 4o constitucional) y que su esencia de valor esencial sobre el que se apoya el sistema democrático que configura el texto supremo demanda que en el contexto de alcanzar el bien común (artículo 1o) se reconozca la realidad y las tribulaciones de los demás no como asuntos extraños, sino posibles de ser superados mediante un esfuerzo en común. De esa cuenta, es la solidaridad lo que respalda el mandato de hacer prevalecer el interés social sobre el interés particular (artículo 44), así como el interés porque el uso y disfrute de la propiedad privada alcance no sólo el progreso individual, sino el desarrollo nacional en beneficio de todos los guatemaltecos (artículo 39); por su parte, también la solidaridad determina que se califique como "obligación social" contribuir a erradicar el analfabetismo (artículo 75) y, a la postre, que se imponga como deber cívico de los guatemaltecos el de trabajar por el desarrollo cívico, cultural, moral, económico y social de quienes habitan el territorio de la República (inciso c) del artículo 135).

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

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

Como se aprecia, si la propia legislación en materia laboral (a la que aluden las entidades accionantes a efecto de evidenciar las denuncias de inconstitucionalidad que invocan) reconoce la existencia de situaciones que hacen meritorio que los trabajadores presten auxilio, sin derecho a remuneración adicional, ante el riesgo que pueda sobrevenir para la persona o intereses del



patrono o de los compañeros de trabajo, más aun, es legítimo y necesario que regule lo propio la normativa constitucional en materia de orden público, en virtud de la cual se intentan resguardar los intereses, no de personas individualmente consideradas, sino de la población guatemalteca en general.

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

H) Sin perjuicio de descartar los vicios denunciados, se considera pertinente señalar, en atención a lo manifestado por las postulantes, que todo lo relativo al auxilio que pueda requerir la autoridad a quienes prestan servicios de seguridad privada ante situaciones de emergencia, debe sujetarse, como la norma impugnada lo establece, a la regulación contenida en la Ley de Orden Público.

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

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

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

Como corolario, la acción promovida por la Cámara de Seguridad de Guatemala y la Asociación Gremial de Compañías de Seguridad Privada debe ser desestimada.

Berta Julia Morales Bustamante de López y Francisco Ramón Asensio Dubón, en distintos planteamientos, cuestionan la constitucionalidad de los artículos 18, 19, 22 y 24 de la Ley que regula los servicios de seguridad privada, para lo cual denuncian la contravención al artículo 43 de la Ley Fundamental. Como se hizo ver oportunamente, dada la coincidencia en la argumentación expuesta, los cuatro planteamientos formulados serán resueltos conjuntamente.

Así, las denuncias de inconstitucionalidad se circunscriben a alegar una irrazonable limitación a la libertad de industria, comercio y trabajo mediante las normas objetadas, aduciendo los interesados que cada uno de los preceptos atacados restringe dicha libertad sin que existan motivos sociales o asuntos de interés nacional que la justifiquen, refiriéndose más bien a cuestiones que nada tienen que ver con el tema de seguridad.

Como cuestión inicial, es dable hacer cita de las normas impugnadas. En tal sentido, el artículo 18 de la Ley en mención regula: "**Sociedades prestadoras de servicios de seguridad privada.** Las personas jurídicas que pretendan prestar servicios de seguridad privada deberán constituirse en forma de sociedad anónima, con arreglo a la legislación general de la República, y observar lo establecido en la presente Ley. Su objeto social deberá ser exclusivamente la prestación de uno o más de los servicios regulados en la presente Ley. Deberán tener un capital pagado mínimo de ciento cincuenta mil Quetzales. Las personas jurídicas podrán participar como accionistas de personas jurídicas prestadoras de servicios de seguridad privada, siempre que sus acciones sean nominativas y permitan identificar, con precisión, la identidad de las personas individuales que sean propietarias finales de las acciones en una sucesión de personas jurídicas."

El artículo 19, por su parte, establece: "**Autorización de constitución de sociedades.** La Dirección otorgará o denegará la autorización de la constitución de personas jurídicas para la prestación de servicios de seguridad. Para efectos de la autorización correspondiente, la Dirección deberá verificar, mediante las investigaciones que estime convenientes, el cumplimiento de los requisitos siguientes: a. Descripción de los servicios de seguridad que será el objeto social; b. El nombre de los fundadores o accionistas y de posibles miembros del Consejo de Administración, llenando en lo que fuere aplicable, los requisitos dispuestos en los artículos dieciséis y dieciocho de la presente Ley; c. Forma de gobierno, organización, administración y fiscalización; d. El monto del capital social de constitución de la entidad deberá suscribirse y pagarse totalmente en efectivo y acreditarse mediante el depósito de la suma correspondiente en un banco supervisado por la Superintendencia de Bancos; e. Que los socios fundadores, accionistas o administradores no hayan sido condenados por cualquiera de los delitos tipificados en la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto Número 21-2006 del Congreso de la República de Guatemala; f. Que los socios fundadores, accionistas o administradores no sean miembros o funcionarios activos del Ejército, ministerio encargado de la seguridad, Ministerio Público o cualquier institución vinculada a la seguridad o inteligencia del Estado; si hubieren pertenecido a las instituciones indicadas, deberán comprobar el motivo de su retiro, el cual deberá haberse producido cuando menos dos (2) años anteriores a la solicitud de autorización de la sociedad; g. Que sus estructuras administrativas, corporativas y operativas no obstaculicen una supervisión adecuada de sus actividades por parte de la Dirección; h. Proyecto de la escritura constitutiva de la sociedad; i. Planos de las instalaciones físicas destinadas al resguardo de armas, polígonos de tiro y capacitación. El testimonio de la escritura constitutiva, junto con la certificación de la resolución de la Dirección, relativa a dicha autorización, se presentará al Registro Mercantil para su trámite. El Registro Mercantil solo autorizará la inscripción, si se adjunta la autorización de la Dirección."



El legado del
BICENTENARIO

Asimismo, el artículo 22 dispone: "**Modificaciones a las sociedades.** La modificación de la escritura constitutiva de las sociedades prestadoras de servicios de seguridad privada, requerirán de autorización de la Dirección. La modificación de los instrumentos indicados, derivada exclusivamente de aumento del capital autorizado, no requerirá de dicha autorización cuando se refiera a los aspectos regulados en esta Ley."

Por último, el artículo 24 establece: "**Adquisición de acciones.** Las personas individuales o jurídicas que adquieran acciones de una sociedad prestadora de servicios de seguridad privada, deberán contar con la autorización de la Dirección, la que verificará el cumplimiento de los requisitos establecidos para accionistas de nuevas sociedades de esta naturaleza, de conformidad con lo dispuesto en la presente Ley. Si no se cuenta con la autorización respectiva, la sociedad prestadora de servicios de seguridad privada no podrá inscribir ni reconocer su participación en acciones. La sociedad prestadora de servicios de seguridad privada llevará un registro de acciones nominativas que permita identificar a los socios de la entidad."

Los accionantes alegan que, mediante la legislación refutada, se regula una "irrazonable limitación" a la libertad de industria, comercio y trabajo.

En orden al motivo de impugnación, cabe señalar que en anteriores pronunciamientos el Tribunal se ha referido a la razonabilidad como límite al ejercicio de la función pública, habiendo abordado también lo relativo al objeto y alcance de su control en sede constitucional.

Así, en sentencia de veintidós de febrero de dos mil once, expediente dos mil novecientos cincuenta y tres - dos mil nueve (2953-2009), se consideró: "[...] *como ha sido manifestado por el Tribunal, el control de constitucionalidad también se ejerce mediante el control de la razonabilidad de las acciones y disposiciones de los poderes públicos, las que deben ser coherentes con el orden de valores, principios y derechos que la norma fundamental recoge, y que nunca autorizarían un proceder arbitrario, caprichoso o injusto de los órganos a los que se han delegado las funciones y potestades estatales. Si bien la Constitución guatemalteca no prohíbe expresamente –como sí lo hace, por ejemplo, la Constitución Española en su artículo 9.3– la arbitrariedad de los poderes públicos –la que sí se veda en cuanto a la actuación personal de los diputados al Congreso de la República, artículo 161 de la Constitución guatemalteca–, tal mandato se entiende comprendido, implícitamente, en la forma republicana, democrática y representativa de Gobierno (artículos 140, 141, 152 y 281 constitucionales), en la supremacía de las normas constitucionales (artículos 44, 175 y 204), en la separación y distribución de las funciones del Estado (artículo 141), en el principio de legalidad que rige a la actuación administrativa (artículo 154), en el imperio de la ley y su carácter no retroactivo (artículos 15 y 153), en la responsabilidad en el ejercicio de la función pública (artículo 155), en la no obligatoriedad de acatar órdenes ilegales (artículo 156) y, finalmente, en los deberes primordiales del Estado, el que debe garantizar a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona (artículos 2o), es decir, el goce de sus derechos y libertades (artículos 138 y 140), estando obligado a dirigir todas sus acciones y decisiones a la realización del bien común (artículo 1o). En otras palabras, si el modelo de Estado que configura la Constitución Política de la República de Guatemala es congruente con los presupuestos, ideales, principios y valores del Estado constitucional y democrático de Derecho – como cabe deducir del contenido del Preámbulo de la Constitución–, entonces no es factible admitir o tolerar, bajo ninguna circunstancia, la arbitrariedad, el exceso, el capricho o el abuso en el desempeño de la función pública. Pues bien, afirmando la imposibilidad de que las potestades estatales sean ejercidas arbitrariamente, es menester que, para la consecución del modelo de Estado pretendido por las normas constitucionales, exista un control que sin suplantarse o sustituir en su quehacer a los órganos públicos determine con un criterio objetivo, independiente e*



El legado del
BICENTENARIO

imparcial, si estos, en su actividad y funcionamiento, incurren en arbitrariedad. De esa cuenta, en la estructura orgánica del Estado es, en principio, a los órganos del Poder Judicial a los que incumbe tal control, lo que se evidencia de mejor forma en la función contralora de la juridicidad de la administración pública que el artículo 221 constitucional atribuye al Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Por su parte, en lo que respecta a las leyes, reglamentos y demás disposiciones de carácter general, es a la Corte de Constitucionalidad a la que, por mandato del artículo 267 del texto fundamental, corresponde el control de constitucionalidad y, como elemento de este, el control de la razonabilidad en el ejercicio de la potestad legislativa, reglamentaria o reguladora, según sea el caso. Ahora bien, en su labor de control, la Corte es la primera obligada a defender el orden constitucional (artículo 268 de la norma suprema), por lo que, respetando las potestades y atribuciones confiadas por el poder constituyente a los distintos órganos constituidos, le está vedado arrogarse el desempeño de las funciones a estos delegadas y, menos aun, desconocer los principios que informan al régimen democrático de Derecho que la Constitución aspira a realizar. Así, tratándose de una norma emanada del Poder Legislativo (como acontece en el proceso que ahora se resuelve), el control de razonabilidad no puede ser tal que consienta la suplantación de la labor que le es propia al Congreso de la República, de manera que, lejos de prescribir cuál debe ser el contenido, el objeto o los alcances de las leyes que aquel decreta, reforma o deroga (artículos 157 y 171, inciso a), compete al Tribunal Constitucional únicamente dilucidar si la potestad legislativa ha sido o no ejercida alejada de toda arbitrariedad, es decir, si existe o no base razonable, en orden a los valores, principios y derechos que propugna la Constitución, que justifique la regulación contenida en el precepto legal que se reputa contraria a sus mandatos."

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

El criterio expuesto recalca la imposibilidad de tolerar o admitir, en observancia de los principios, valores y derechos que la Constitución propugna y consagra, un proceder arbitrario o abusivo en el desarrollo de las potestades públicas, incluida la función legislativa, reglamentaria o reguladora. Lo anterior evidencia la naturaleza de principio esencial, con fundamento constitucional, que para el ejercicio de la función pública supone la noción de razonabilidad, en tanto denota un marco de actuación que delimita, en su contenido y alcances, el quehacer de los órganos estatales, siendo a estos a los que en primer término incumbe ajustar todo proceder y decisión a dicho principio.

En el asunto que se resuelve, la irrazonabilidad que alegan los postulantes, es decir, la arbitrariedad que endilgan a la acción del legislador se manifestaría, de ser el caso, en la regulación de límites a la libertad de industria, comercio y trabajo que la Constitución garantiza, sin que se evidencie justificación alguna basada en motivos sociales o de interés nacional (artículo 43 constitucional), o siquiera de utilidad para la mejor prestación de los servicios de seguridad privada.

Como se aprecia, el supuesto ejercicio no razonable de la potestad legislativa se inserta en este concreto asunto en los límites impuestos a un derecho fundamental, siendo límites que, a decir de los postulantes, exceden de las facultades mismas que la Constitución ha conferido al legislador, restringiendo injustificada y arbitrariamente aquella libertad.

En este orden de ideas, al tratar el tema acerca de la imposición de límites por parte del legislador a los derechos fundamentales, no se puede obviar que en el ejercicio de la función que le es propia, el Organismo Legislativo está facultado para intervenir en la configuración de aquellos en aras de asegurar la realización de los mandatos constitucionales.

De esa cuenta, la intervención legislativa en esta materia bien puede obedecer a una expresa disposición del constituyente, en cuanto demanda una regulación específica para hacer efectivo el ejercicio de determinados derechos, como cabe deducir, por ejemplo, del contenido de los artículos 64, 70, 127 y 3 de las Disposiciones transitorias y finales, todos de la Constitución.

Asimismo, dicha intervención puede obedecer, no a la existencia de un precepto constitucional que expresamente prevea una concreta regulación, sino a la decisión del legislador por actuar en un determinado ámbito, asumiendo que, de no hacerlo, no sólo se sustraería del cumplimiento de los deberes primordiales que como órgano del Estado le están impuestos (artículos 1o, 2o y 140 constitucionales), sino que, a la postre, el reconocimiento constitucional de un particular derecho podría quedar total o parcialmente burlado. Lo anterior se suscita, por ejemplo, en lo relativo a la protección que la Ley Fundamental garantiza a los menores de edad y ancianos (artículo 51), contexto en el cual, sin exigirse taxativamente la emisión de una regulación específica, la política legislativa ha optado por aprobar los cuerpos normativos atinentes en ambas materias (Ley de protección para las personas de la tercera edad, Decreto 80-96, y Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, Decreto 27-2003, entre otras disposiciones).

Por otro lado, también la intervención del legislador puede dirigirse a la configuración del derecho fundamental de que se trate en orden a regular un ámbito de actuación más o menos definido, con el único objeto de evitar que su ejercicio indiscriminado pueda poner en riesgo la realización de los valores superiores en que se apoya el ordenamiento jurídico fundamental o, de ser el caso, que se impida el goce de otros derechos a los que este otorga igual protección.

A ese respecto, en sentencia de veintisiete de septiembre de dos mil siete (expediente mil doscientos uno - dos mil seis) se consideró que *"el mantenimiento y promoción de la paz social, la justicia, la seguridad y el desarrollo integral de la persona, como deberes que el Estado está obligado a garantizar conforme al artículo 2o de la Constitución, pueden establecer restricciones a la observancia absoluta de determinados derechos. En otras palabras, ante acciones que persigan garantizar valores y objetivos propios de la función estatal que incumben al conglomerado social [...], el resguardo indistinto de aquellos derechos debe ceder en aras de garantizar el interés colectivo."*

En tal sentido, sin perjuicio del amplio margen de actuación que en esta materia corresponde al Poder Legislativo, no pasa inadvertido que la propia Constitución dispone ámbitos concretos en los que este ha de intervenir para que, en ejercicio de la función que le es exclusiva, configure el alcance de un determinado derecho, optimizando así la realización de los mandatos fundamentales; de esa cuenta, por ejemplo, al mismo tiempo que se reconocen los derechos de reunión y manifestación (artículo 33), se dispone su regulación legal *"con el único objeto de garantizar el orden público"*.

Igual situación se revela en cuanto a la libertad de industria, comercio y trabajo (derecho fundamental sobre el que versa el asunto que se resuelve), en tanto el texto constitucional autoriza su limitación legislativa por motivos sociales o de interés nacional (artículo 43).

Señalado lo anterior, es manifiesta la legitimidad, en términos formales (o si se quiere, en términos de competencia), de la intervención legislativa dirigida a establecer un marco que



delimite, en mayor o menor medida, el ejercicio de un concreto derecho, sea con el fin de hacer realidad los valores que esta preconiza o a lograr la efectividad de otros derechos y libertades que merecen igual tutela por parte del legislador.

Así, la discusión se centra entonces en los límites –en su contenido material– que se imponen al legislador en su función de configuración de los derechos fundamentales, en tanto no basta con que esté autorizado desde la Constitución para tal cometido, sino que el resultado de su actuar debe responder, sustancialmente, a los mandatos que el orden jurídico fundamental le impone, velando porque su intervención no suponga, en definitiva, una supresión encubierta del derecho, en clara transgresión al precepto supremo que dispone su reconocimiento y garantía. En tal sentido, la noción de razonabilidad como principio que informa a los poderes públicos, incluido el Organismo Legislativo, denota, aunque genéricamente, el marco de acción de este, revelando que un proceder arbitrario carece de sustento constitucional; sin embargo, la mera noción de razonabilidad así expresada no ofrece parámetros concretos que permitan determinar, en cada caso particular, cuándo el legislador se excede en su función de configuración de los derechos fundamentales.

Con todo, es preciso acotar que en la jurisprudencia comparada se han llevado a cabo esfuerzos para la determinación de los límites constitucionales que vienen impuestos al amplio margen de actuación y decisión que ostenta el legislador en esta materia. De esa cuenta, sin descartar otros logros que podrían ser igualmente relevantes, es de suma importancia, por sus repercusiones a nivel internacional, la extensa doctrina que sobre el denominado “principio de proporcionalidad” se ha producido a partir de la jurisprudencia de órganos que, como el Tribunal Constitucional Federal alemán, han incursionado en esta materia.

En efecto, los criterios asumidos por el referido Tribunal en torno a dicho concepto (aunado a lo expuesto por diversos y profundos estudios teóricos al respecto) han supuesto la construcción de una valiosa doctrina que encuentra en el principio de proporcionalidad la materialización de los límites a que está sujeta cualquier tipo de restricción a los derechos fundamentales; en otras palabras, el principio de proporcionalidad, sin cuestionar que la Constitución autoriza al Legislativo para imponer determinados límites en la configuración de los derechos fundamentales, funciona cual “límite de los límites”, denotando con ello su naturaleza de principio material que informa al legislador en el ejercicio de su función (lo anterior, sin perjuicio de la aplicación del principio en ámbitos ajenos a la mera configuración de los derechos fundamentales, teniendo alcances en campos sustancialmente distintos y vinculando, por igual, a todos los poderes públicos).

Así pues, para el Tribunal Constitucional Federal alemán, el fundamento de la aplicación del principio de proporcionalidad viene dado por la propia Constitución, situándolo en el “principio del Estado de Derecho” (que en la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania tiene reconocimiento expreso en los artículos 16.2, 23.1 y 28.1) y en la naturaleza misma de los derechos fundamentales; en tal sentido, ha considerado dicho Tribunal lo siguiente: “*En la República Federal Alemana el principio de proporcionalidad tiene rango constitucional. Este principio tiene su fundamento en el principio del Estado de Derecho y en la esencia de los mismos derechos fundamentales que, como expresión del derecho general del ciudadano a la libertad frente al Estado, sólo puede ser limitado en forma amplia por el poder público cuando ello sea indispensable.*” (sentencia *BVerfGE* diecinueve, trescientos cuarenta y dos [Compilación de jurisprudencia constitucional 19, 342], de quince de diciembre de mil novecientos sesenta y cinco).

En lo que atañe al contenido del principio, la jurisprudencia alemana ha señalado: “En



sentido material –a reserva de que la Constitución establezca disposiciones especiales al respecto–, el principio de proporcionalidad ofrece los criterios constitucionales mediante los cuales se puede limitar la libertad de actuación [...]. La libertad de la persona, que la Ley Fundamental señala como ‘inviolable’, es un bien jurídico de alto rango, que con base en la reserva legal del Art. 2, párrafo 2, frase 3 de la Ley Fundamental, sólo puede ser intervenido con fundamentos especiales de gran peso. Tales injerencias en la libertad personal sólo son admisibles, en general, en el evento en que así lo requiera la protección de terceros o el interés común, atendiendo al principio de proporcionalidad, [...]. De acuerdo con ese principio, la ley que restringe un derecho fundamental debe ser adecuada y necesaria para alcanzar la finalidad deseada. Una ley es adecuada cuando, con su ayuda, se puede lograr el resultado deseado; es necesaria, cuando el legislador no hubiera podido elegir otro medio, igualmente efectivo, que implicaría una restricción o limitación menor del derecho fundamental [...]. Adicionalmente, para realizar una ponderación integral entre la gravedad de la intervención y, por otro lado, el peso y la urgencia de los motivos que la justifican, se deben tener en cuenta los límites de la exigibilidad para los destinatarios de la prohibición [...]. Las medidas, por tanto, no deben gravar en forma exagerada (prohibición de exceso en la reglamentación [...] o deber de proporcionalidad en sentido estricto).” (sentencia BVerfGE noventa, ciento cuarenta y cinco [Compilación de jurisprudencia constitucional 90, 145], de nueve de marzo de mil novecientos noventa y cuatro).

Así, conforme al criterio expuesto, el que extiende su aplicación a las limitaciones que puedan afectar a otros derechos fundamentales, distintos a la libertad individual, el principio de proporcionalidad exige: **a)** que esas limitaciones atiendan a fines de interés general, en el sentido de que se trate de fines constitucionalmente legítimos; **b)** la limitación regulada ha de revestir un medio adecuado y necesario para el logro de aquel fin; y, **c)** dicha limitación no debe conllevar una afectación excesiva o exagerada, en términos de razonabilidad, para el derecho.

Cabe destacar que el principio de proporcionalidad así entendido no sólo conforma un principio material de obligatoria observancia en el contexto de las limitaciones a los derechos fundamentales, con efectos vinculantes para el legislador; sino que, aunado a ello, se identifica también con una técnica interpretativa de suma utilidad en el control de constitucionalidad de tales limitaciones, en el sentido que señala los parámetros útiles para ejercer dicho control.

En tal sentido, ha sido también la jurisprudencia constitucional alemana la que ha logrado definir los elementos inmersos en el control acerca de la proporcionalidad de la limitación legislativa a un determinado derecho –el “test de proporcionalidad”, según se le ha llegado a denominar–, de manera que el Tribunal Constitucional, con sujeción a parámetros concretos y racionales, puede determinar si la limitación deviene o no desproporcionada (es decir, carente de razonabilidad, en términos constitucionales) en orden a los mandatos de la Ley Fundamental.

Cabe acotar que la aplicación del principio de proporcionalidad y la utilización de los parámetros que de él se derivan han formado parte de los pronunciamientos de otros órganos jurisdiccionales en materia constitucional; como ejemplo de ello, puede mencionarse el caso del Tribunal Constitucional español, que en sentencia de ocho de junio de mil novecientos noventa y dos (número ochenta y cinco / mil novecientos noventa y dos), consideró: “[...] *al efectuar la ponderación debe tenerse también muy presente la relevancia que en la misma tiene el criterio de la proporcionalidad como principio inherente del Estado de Derecho cuya condición de canon de constitucionalidad, reconocida en Sentencias del más variado contenido [...] tiene especial aplicación cuando se trata de proteger derechos fundamentales frente a limitaciones o constricciones, procedan estas de normas o resoluciones singulares, y así lo declara la STC 37/1989, 'en la que se hace referencia a la reiterada doctrina según la cual la regla de la proporcionalidad de los sacrificios es de observancia obligada al proceder a la limitación de un*



El legado del
BICENTENARIO

derecho fundamental, doctrina que nos conduce a negar legitimidad constitucional a las limitaciones o sanciones que incidan en el ejercicio de los derechos fundamentales de forma poco comprensible, de acuerdo con una ponderación razonada y proporcionada de los mismos y a exigir que toda acción deslegitimadora del ejercicio de un derecho fundamental, adoptada en protección de otro derecho fundamental que se enfrente a él, sea equilibradora de ambos derechos y proporcionada con el contenido y finalidad de cada uno de ellos."

Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha hecho aplicación del principio, como se pone de manifiesto en las sentencias de dos de julio de dos mil cuatro, *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, y de dos de mayo de dos mil ocho, *Caso Kimel vs. Argentina*, en la que señaló: "83. En este último paso del análisis se considera si la restricción resulta estrictamente proporcional, de tal forma que el sacrificio inherente a aquella no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal limitación. La Corte ha hecho suyo este método al señalar que: 'para que sean compatibles con la Convención las restricciones deben justificarse según objetivos colectivos que, por su importancia, preponderen claramente sobre la necesidad social del pleno goce del derecho que el artículo 13 de la Convención garantiza y no limiten más de lo estrictamente necesario el derecho proclamado en dicho artículo. Es decir, la restricción debe ser proporcional al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho a la libertad de expresión'."

Indicado lo anterior, lo que interesa destacar es que, sin ánimo alguno de forzar la aplicación en el contexto nacional de una técnica interpretativa ideada por la jurisprudencia comparada, no puede obviar la Corte de Constitucionalidad la decisiva –y nada despreciable– utilidad que los parámetros inmersos en el control de proporcionalidad han tenido en la función ejercida en esta materia por tribunales de competencia y jerarquía análogas. Más aun, vale señalar que la relevancia del principio de proporcionalidad como técnica de control constitucional repercute en dos aspectos que, dada su complejidad, necesariamente deben ser tomados en cuenta: **a)** la racionalidad en los parámetros de control utilizados; y **b)** los límites que se imponen al propio órgano de control.

En efecto, si el fundamento de la exigencia de razonabilidad en la actuación de los poderes públicos estriba en la imposibilidad de tolerar, bajo los postulados constitucionales, actuaciones o decisiones arbitrarias, antojadizas o injustas por parte de la autoridad, el control de la razonabilidad –incluido, por su propia naturaleza, en el control de proporcionalidad– debe reclamar, con el máximo ahínco, juicios racionales por parte del Tribunal Constitucional, lo que sólo se logrará mediante la concreción de parámetros también razonables que redunden en conclusiones razonadas que, por su coherencia y fundamento, se evidencian alejadas de toda arbitrariedad.

Como corolario, el análisis de constitucionalidad en supuestos de limitación a derechos fundamentales exige que el respectivo control, con la consecuente posibilidad de dejar sin vigencia la norma impugnada, no sólo revele la autolimitación del controlador –*judicial self-restraint*, según la doctrina anglosajona–, sino que, a la postre, determine un instrumento eficaz y racional para optimizar el derecho en discusión, sin que con ello se desatiendan los fines que haya tenido en cuenta el legislador al disponer su limitación, los que bien podrían responder a la tutela de otro concreto derecho o a la mejor garantía de los valores que la propia Constitución consagra como fundamentos del ordenamiento jurídico del Estado.

Ambos aspectos encuentran respuesta en el control de proporcionalidad, pudiendo señalar, respecto de la propia restricción que debe informar la labor del Tribunal Constitucional,



El legado del
BICENTENARIO

que aquel control actúa únicamente como límite negativo ante restricciones desproporcionadas a los derechos fundamentales, de forma que la labor de identificación de las medidas idóneas –y, por ende, acordes con el principio de proporcionalidad– para lograr la optimización de determinados derechos, con la consiguiente limitación de otros, es inherente a la competencia legislativa, sin que el órgano de control pueda arrogarse su ejercicio. En ese sentido se ha pronunciado el Tribunal alemán al considerar: *“El Tribunal Constitucional Federal no puede examinar si la decisión del legislador constituye la solución más idónea para alcanzar los fines que se persiguen, o si aquella es la más justa o razonable; tiene que limitarse simplemente a vigilar que las normas penales [y, en general, cualquier otra que determine una limitación a derechos] se encuentran materialmente en consonancia con las disposiciones de la Constitución y que cumplan con los principios constitucionales no escritos, así como con las decisiones fundamentales en las que se basa la Constitución [...]”* (sentencia de nueve de marzo de mil novecientos noventa y cuatro, antes citada).

En cuanto a la eficacia y racionalidad del control, es preciso aludir a los parámetros inmersos en este.

Así, el control de proporcionalidad ha de iniciar con el análisis acerca de la finalidad de la medida dispuesta por el legislador, debiendo tratarse de un fin constitucionalmente legítimo, sea porque encuentra reconocimiento expreso en el texto supremo, o porque los valores, principios y derechos que este proclama respaldan al legislador en su interés por alcanzarlo. Sólo la identificación de un fin constitucionalmente legítimo haría proporcionada la medida utilizada; por el contrario, de evidenciarse que el fin perseguido se encuentra constitucionalmente prohibido, la medida devendría desproporcionada al no poder justificar, desde los mandatos supremos, la restricción al derecho.

A continuación, el control se despliega en el examen acerca de tres sub-principios específicos que operan como verdaderos requisitos para estimar la proporcionalidad de la medida objeto del control: **a)** el sub-principio de idoneidad; **b)** el sub-principio de necesidad; y **c)** el sub-principio de proporcionalidad en sentido estricto.

El examen acerca de la idoneidad de la medida se refiere la relación de causalidad que ha de existir entre esta y el fin perseguido. El examen intenta determinar si desde una perspectiva racional es factible prever que la medida o limitación ideada por el legislador, en efecto, contribuye a lograr el fin identificado. En tal sentido, una medida sólo podrá calificarse como idónea si con cierta probabilidad se evidencia útil para alcanzar aquel fin; por el contrario, una medida no será idónea y, por ende, desproporcionada, si racionalmente no se encuentra conexión alguna entre esta y la finalidad para la cual ha sido regulada.

Por su parte, el examen acerca de la necesidad repercute en el análisis sobre la inexistencia de otras medidas menos gravosas para conseguir, con iguales efectos, el fin perseguido; de esa cuenta, este examen determinará la exclusión de la medida objeto de control, por desproporcionada, sólo de evidenciarse que podrían utilizarse medidas alternativas que acarrearán menor afectación al derecho con iguales o, incluso, mejores resultados. Así, el examen de necesidad tiene que ver tanto con la menor incidencia en el derecho con las medidas alternativas, como con la eficacia de estas para alcanzar el fin perseguido.

Por último, el examen de la proporcionalidad en sentido estricto tiene por objeto verificar si el beneficio o ventaja que la restricción o limitación ofrece es menor o mayor, en comparación con el perjuicio que significa para el derecho afectado. Se trata entonces de una verdadera ponderación, desde un análisis eminentemente jurídico, entre la medida objeto de control y la



El legado del
BICENTENARIO

finalidad que se persigue, dirigida a determinar si una medida, previamente calificada de idónea y necesaria, puede o no ser aplicada, debiendo analizarse si la restricción al derecho es o no excesiva –y, por ende, desproporcionada– en comparación con el beneficio que conlleva, derivado de la consecución del fin de que se trate. Para llevar a cabo este tercer análisis el Tribunal sigue tres pasos a saber: **a)** define el grado de afectación o de no satisfacción del derecho en cuya esfera incide la limitación; para ello, la doctrina refiere que la graduación puede hacerse en términos de la levedad o gravedad de la intensidad de la intervención, pudiendo existir también un grado de mediana intensidad; **b)** define la importancia de la satisfacción del fin perseguido mediante la limitación, utilizando para ello los mismos grados anteriores, es decir, determinando si la importancia puede calificarse como grave (elevada o fuerte), mediana o leve (reducida o débil); y **c)** define si la importancia de la satisfacción del fin perseguido justifica la afectación o la no satisfacción del derecho.

De esa cuenta, conforme a este último examen, la proporcionalidad de la medida estaría supeditada al mayor grado de importancia del fin perseguido frente a una menor afectación del derecho, lo que expresa, en otras palabras, el logro de la máxima optimización de ese fin, que no es sino un valor o derecho constitucionalmente tutelado, con la consecuente justificación en la afectación o limitación en otro concreto derecho. Para todo ello, el órgano de control habrá de realizar específicos esfuerzos argumentativos que pongan de manifiesto la racionalidad de la graduación y ponderación que efectúa.

Una vez explicados los elementos del control de proporcionalidad, incluyendo su utilidad en términos de eficacia y de autocontrol respecto del Tribunal, no puede dejarse de lado que la jurisprudencia constitucional guatemalteca no ha sido ajena a estos requisitos, aunque en ocasiones no los haya entendido inmersos en los parámetros antedichos y, por consiguiente, no los haya denominado de igual manera.

En efecto, ya en el temprano pronunciamiento de veinticinco de noviembre de mil novecientos ochenta y seis (expediente noventa y seis - ochenta y seis), la Corte de Constitucionalidad se refirió expresamente al principio de proporcionalidad como parámetro del control de constitucionalidad.

Así también, ha sido reiterado el criterio utilizado para analizar la constitucionalidad de aquellas normas que se denuncian contrarias al valor igualdad (artículo 4o del texto supremo) en cuanto denotan, a decir de quien impugna, una regulación discriminatoria; para el efecto, la Corte, haciendo acopio de lo expresado desde la sentencia de veintiuno de junio de mil novecientos noventa y seis (expediente seiscientos ochenta y dos - noventa y seis), ha considerado lo siguiente: “[...] *el derecho que esta norma garantiza no exige simplemente un mismo trato legal para todos los ciudadanos, sino determina que, ante situaciones que revelen disparidad de las condiciones o circunstancias existentes (objetivas o subjetivas), el legislador está en posibilidad de observar tales diferencias a fin de que su reconocimiento legal y, por ende, la regulación de un tratamiento diferenciado, resulte eficaz para el aseguramiento de los valores superiores que inspiran al texto constitucional y, a la vez, para el logro de los fines que este impone a la organización social. Cabe añadir que ese desigual tratamiento legal debe no sólo justificarse en la existencia de condiciones objetivas o subjetivas efectivamente distintas entre una y otra situación, sino que, más que ello, ha de perseguir la garantía del ejercicio de los derechos y la realización de los valores que determinan la razón de ser del Estado, como causas fundamentales que hacen exigible –sino imperativa– una disímil regulación normativa ante las diversidades constatadas.*” (en este sentido, entre otras, la sentencia de veintitrés de febrero de dos mil doce, expediente tres mil nueve - dos mil once).



El legado del
BICENTENARIO

Como cabe apreciar, la Corte no ha sido ajena al examen acerca de la identificación de fines constitucionalmente legítimos que justifiquen tratamientos desiguales a nivel normativo, lo que supone, *prima facie*, una intervención legislativa en materia de derechos fundamentales con observancia del principio de proporcionalidad.

Por su parte, en la sentencia de veintinueve de octubre de dos mil nueve (expediente dos mil trescientos veintitrés - dos mil nueve), se alude al control de la necesidad, razonabilidad y adecuación, en términos de constitucionalidad, de las medidas limitativas de derechos fundamentales dispuestas en situaciones de crisis o necesidad pública; así, se considera en la resolución: *"No es lo mismo que tales actos limitativos de los derechos individuales se dicten en un período de normalidad que en uno de riesgo social, pues esta, autoriza a un ejercicio más fuerte y enérgico del Poder de Policía, lo cual sin embargo tiene sus límites en la propia Constitución. Es obligación de la autoridad pública buscar la provisión de algún remedio, sólo compete a este Tribunal constatar su necesidad, su razonabilidad y su adecuación a la Ley Fundamental."*

También en sentencia de seis de septiembre de dos mil doce (expedientes acumulados tres - dos mil once, cuatro - dos mil once y cincuenta y dos - dos mil once), al analizar la constitucionalidad de determinada normativa que introducía modificaciones en materia de prestaciones a cargo del seguro social, se indicó: *"[...] en determinado momento histórico, las dificultades financieras que el Estado enfrente pueden dar lugar a establecer medidas que disminuyan una protección alcanzada a un derecho social, lo cual debe ser racional y proporcional al fin que se pretende alcanzar. Ante tales circunstancias, para que un retroceso pueda ser constitucionalmente justificable y no resultar discriminatorio, la regulación debe atender a los principios de razonabilidad y de proporcionalidad. Por virtud del principio de razonabilidad, se exige que la medida restrictiva se justifique en la necesidad de preservar, proteger o promover un fin constitucionalmente valioso y relevante que justifique una intervención en el seno de los derechos fundamentales. El principio de proporcionalidad implica analizar la idoneidad del medio empleado, la necesidad y ponderación (o proporcionalidad en sentido estricto)."*

Por último, en la reciente sentencia de siete de mayo de dos mil trece (expediente mil trescientos doce - dos mil doce), entre otras cuestiones, se expuso: *"La proporcionalidad como elemento ínsito en todo ejercicio de ponderación, impone que esta deba ser precedida por la incoación de un medio legalmente idóneo para lograr aquel objetivo, que sea el más adecuado en tanto no sea posible optar por un medio distinto del escogido."*

En consecuencia, cabe afirmar que en la jurisprudencia constitucional guatemalteca pueden encontrarse elementos que determinan importantes antecedentes al control que a continuación se desarrollará con estricta sujeción a los parámetros antes enunciados.

- V -

Como cuestión previa al análisis que atañe a los motivos de impugnación, es menester concretar el fundamento constitucional, en el caso de la República de Guatemala, del principio de proporcionalidad; a ese respecto, valen unas breves acotaciones, sin perjuicio de reiterar los conceptos ya incluidos en las consideraciones efectuadas.

Pues bien, al explicar la noción de razonabilidad y su cimiento constitucional, la Corte ha entendido que si bien aquella no encuentra reconocimiento expreso en el texto fundamental, sí se encuentra implícitamente contenida, entre otros mandatos supremos, en la forma republicana, democrática y representativa de Gobierno (artículos 140, 141, 152 y 281 constitucionales) y en la supremacía de las normas de la Constitución (artículos 44, 175 y 204), así como en los deberes



primordiales impuestos al Estado, el que está obligado a garantizar a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona (artículo 2o), lo que conlleva la garantía del goce de sus derechos y libertades (artículos 138 y 140), y la dirección de todas las acciones y decisiones de los poderes públicos a la realización del bien común (artículo 1o); en suma, según ha estimado el Tribunal, si el modelo de Estado que configura la Constitución guatemalteca responde a los presupuestos, ideales, principios y valores del Estado constitucional y democrático de Derecho, como se deduce del Preámbulo de aquella, no es factible admitir o tolerar, en forma alguna, la arbitrariedad, el exceso, el capricho o el abuso en el ejercicio de la función pública (sentencia de veintidós de febrero de dos mil once, expediente dos mil novecientos cincuenta y tres - dos mil nueve).

Así también, el principio de proporcionalidad, como límite material ante cualquier afectación a derechos fundamentales, encuentra respaldo constitucional en los valores y derechos que el texto supremo consagra y garantiza; en efecto, el modelo de Estado que la Constitución guatemalteca aspira a realizar, congruente con los postulados del Estado constitucional y democrático de Derecho, exige que cualquier afectación a los derechos y libertades constitucionalmente reconocidos se dirija a la consecución de un fin que responda a la realización, precisamente, del modelo de Estado pretendido, esto es, de un fin constitucionalmente legítimo, en tanto sólo de esta manera podría justificarse, desde los mandatos supremos, aquella afectación.

Por su parte, la naturaleza misma de los derechos fundamentales, como ámbitos inviolables de protección de la persona, reclama que toda intervención que el legislador –y con él, el resto de los poderes públicos– pueda disponer en esta materia tenga como objeto exclusivo la protección de otros derechos y libertades constitucionalmente tutelados, o la eficaz actuación de los valores superiores del orden jurídico fundamental, en beneficio de la colectividad o de terceros –dispone el artículo 44 constitucional que *el interés social prevalece sobre el interés particular*–; en todo caso, aquella intervención ha de suponer no sólo una medida adecuada y necesaria para el logro del fin que se pretende, sino que, a la postre, no debe acarrear una irrazonable afectación al derecho en discusión. En otras palabras, la medida dispuesta, en orden a los beneficios que su adopción supone para el logro del fin perseguido, ha de ser proporcional, en términos constitucionales, con relación a la afectación que de ella podría resultar.

Como corolario, lo antes indicado hace manifiesto el mandato constitucional dirigido al legislador de ajustarse, en su labor de configuración de los derechos fundamentales, a las exigencias del principio de proporcionalidad, que, como ha sido explicado, encuentra reconocimiento y acogida en el ordenamiento jurídico fundamental guatemalteco y que, por ende, su observancia puede ser verificada, con sujeción a los límites respectivos, mediante el control de constitucionalidad.

- VI -

Una vez concretado lo anterior, procede ahondar en el análisis correspondiente, en aplicación de los parámetros que ofrece el principio de proporcionalidad; para tales efectos, como antes fue explicitado, el primer paso a seguir se constrañe a identificar el fin perseguido por el legislador al disponer la medida que se dice incide en el derecho fundamental en discusión.

Pues bien, las limitaciones a la libertad de industria, comercio y trabajo que los accionantes califican de irrazonables, se refieren a la exigencia de que las personas jurídicas que pretendan prestar servicios de seguridad privada se constituyan bajo una específica forma mercantil: sociedad anónima, cuyo objeto social debe ser, exclusivamente, la prestación de uno o



El legado del
BICENTENARIO

más de los servicios en esa materia (artículo 18 del cuerpo legal objetado). Asimismo, se cuestiona la previa autorización que la Dirección General de Servicios de Seguridad Privada debe efectuar respecto de la constitución de personas jurídicas para la prestación de servicios de seguridad privada, para lo cual habrá de verificar el cumplimiento de determinados requisitos, estando supeditada la inscripción ante el Registro Mercantil General de la República a dicha autorización previa (artículo 19). En igual sentido, se refuta la autorización que la Dirección en mención debe otorgar ante cualquier modificación a la escritura constitutiva de la sociedad anónima (artículo 22), así como para la adquisición de acciones de esta por cualquier persona individual o jurídica (artículo 24).

Como se deduce de lo considerado a lo largo de este fallo, resulta incuestionable la complejidad –por los sujetos que intervienen, por su propio objeto y por sus efectos– de la materia que concierne a la prestación de servicios de seguridad privada, es decir, la función dirigida a la protección de las personas, bienes, valores y patrimonio de particulares e instituciones, para garantizar el normal desarrollo de las actividades lícitas que lleven a cabo en los ámbitos privado y público (artículo 5, inciso a, de la ley cuya constitucionalidad se cuestiona).

Así, esa complejidad tiene que ver, en una primera aproximación, con la prestación misma de los servicios de seguridad privada (su objeto), en tanto, afirmando la Constitución, en sus artículos 2o y 3o, el deber que con exclusividad recae en el Estado en lo que atañe a la seguridad de los habitantes de la República, el legislador ha previsto la necesidad, dado el contexto por el que atraviesa la sociedad guatemalteca, de regular la actuación, funcionamiento y control de los servicios de seguridad privada. De esa cuenta, como lo recalca el artículo 4 de la ley, la autorización concedida a personas individuales o jurídicas para la prestación de servicios de seguridad privada en forma alguna les permite atribuirse, o siquiera inmiscuirse, en el ejercicio de las potestades y responsabilidades propias de la seguridad pública, las que deben ser asumidas por los órganos estatales especialmente establecidos para ello, en concordancia con las disposiciones constitucionales.

El segundo aspecto que merece atención, una vez precisado aquello que no forma parte de su objeto, atañe a los alcances y efectos que podrían derivar de la prestación de servicios de seguridad privada. En tal sentido, el *Considerando* cuarto de la Ley es claro al indicar: "*Que una adecuada regulación de los servicios de seguridad privada, su registro, control y supervisión, así como el funcionamiento de los prestadores de servicios, propiciará el combate del Estado a los grupos armados ilegales y a los cuerpos de seguridad al margen de la ley, en beneficio de los derechos humanos y del derecho personal y colectivo a la seguridad.*" Como cabe apreciar, el legislador es consciente de la problemática actual de la materia que pretende regular, pudiendo colegirse, a *contrario sensu* de lo transcrito, que la inexistencia de una regulación adecuada en el tema de servicios de seguridad privada, en tanto no garantice el necesario registro, control y supervisión de tales servicios, obstaculizaría al Estado en su esfuerzo por combatir a los grupos armados y cuerpos de seguridad ilegales, en claro detrimento de los derechos fundamentales y del específico derecho, individual y colectivo, a la seguridad.

Por su parte, el *Considerando* tercero hace mención de los ámbitos que deben formar parte de esa regulación: "*Que para alcanzar los objetivos constitucionales, los instrumentos legales aplicables deben regular el adecuado registro, control y fiscalización de los servicios de seguridad privada, así como el desarrollo técnico y capacitación profesional de las personas y entidades que presten tales servicios, con seguridad, confianza, eficiencia y en armonía con el conjunto de la seguridad pública y la seguridad ciudadana.*"

Tales razones habían sido ya expresadas al presentarse la iniciativa de ley a raíz de la cual



El legado del
BICENTENARIO

se emitió el cuerpo legal que se analiza, oportunidad en la cual los diputados ponentes, aludiendo a la normativa anterior, que fue derogada expresamente, señalaron: "*La regulación vigente data del año mil novecientos setenta, Decreto 73-70 del Congreso de la República, normativa que no es suficiente ni eficiente para garantizar que el Estado tenga el control y fiscalización, para que estas empresas funcionen legalmente, que cumplan los requisitos mínimos necesarios y que tanto las empresas autorizadas como las personas que requieran sus servicios, tengan una certeza en su utilización*". (Iniciativa que dispone aprobar Ley que regula los servicios de seguridad privada, número de registro cuatro mil doscientos doce de la Dirección Legislativa del Congreso de la República).

Debe destacarse que ese concreto interés del legislador por asegurar el debido registro, control y fiscalización, mediante una regulación adecuada, de los servicios de seguridad privada, tiene una doble configuración: **a)** por un lado, alcanzar lo que el *Considerando* tercero denomina "eficiencia" de los servicios de seguridad privada, en el sentido de que se cumplan los objetivos para los cuales se ha autorizado su prestación, que son los mismos para los cuales son requeridos o contratados los servicios, es decir, la protección de personas, bienes, valores y patrimonio de particulares e instituciones para garantizar el normal desarrollo de las actividades lícitas llevadas a cabo en los ámbitos privado y público (artículo 5, inciso a, de la ley); para ello, la regulación que se emita ha de incidir en medidas de registro, control y fiscalización que aseguren, entre otras cuestiones, "el desarrollo técnico y capacitación profesional de las personas y entidades que prestan tales servicios" (*Considerando* tercero); y **b)** por el otro, lograr que los propios servicios de seguridad privada sean desarrollados "con seguridad", como lo exige el *Considerando* tercero, habiéndose utilizado apropiadamente este término, aunque parezca reiterativo, en los sentidos de seguridad pública y seguridad ciudadana; cabe agregar que en lo que hace énfasis este segundo enfoque es, precisamente, en que las personas individuales y jurídicas que presten servicios de seguridad privada no constituyan, en sí mismas, factores de riesgo que promuevan, ocasionen o contribuyan al fenómeno de inseguridad que se intenta combatir.

En ese orden de ideas, conforme a lo explicado, la adecuada regulación que demanda esta materia habrá de incluir también los mecanismos de registro, control y fiscalización de los servicios de seguridad privada que permitan al Estado, como elemento determinante para garantizar la seguridad pública, el "combate de los grupos armados ilegales", así como de los "cuerpos de seguridad al margen de la ley" (*Considerando* cuarto), factores que causan, promueven y contribuyen a la inseguridad, y que, como tales, deben ser evitados, incluyendo en ese esfuerzo la prevención de cualquier situación que, incluso a lo interno de las personas jurídicas autorizadas para la prestación de servicios de seguridad privada (en su organización o funcionamiento), pueda propiciar dicho fenómeno.

Es en este punto que tiene íntima relación el tercer aspecto que determina la complejidad del tema que se trata: los sujetos que intervienen en la prestación de servicios de seguridad privada. Así, el legislador ha previsto que dentro de esas medidas de registro, control y fiscalización de los servicios de seguridad privada, a efecto de lograr aquellos objetivos de eficiencia y seguridad, se hace imprescindible regular lo relativo a las personas que pueden ser autorizadas para la prestación de dichos servicios, dependiendo, en cada caso, del ámbito de estos, para lo cual se requieren concretos requisitos (artículos 5, inciso d; 15, 16 y 18); de igual forma, para las personas jurídicas, dada su especial naturaleza, también el legislador ha optado por establecer concretos requisitos, regulados en forma de impedimentos, respecto de sus socios fundadores, accionistas y administradores (incisos e y f del artículo 19).

De lo antes considerado es factible identificar el fin que el legislador ha pretendido



alcanzar al disponer determinadas medidas que podrían afectar a quienes, en ejercicio de la libertad de industria, comercio y trabajo constitucionalmente reconocida, pretendan intervenir en la constitución, operación o administración de personas jurídicas dedicadas a la prestación de servicios de seguridad privada. En todo caso, es menester señalar que para el legislador, la regulación en este ámbito no puede partir de considerar los servicios de seguridad privada como objeto de una actividad comercial más, sino que ha de estimar y vislumbrar la relevancia que para la realización de los valores constitucionales pueda reconocérseles, sin dejar de lado las repercusiones e incidencias que en el contexto de la convivencia social tiene su efectiva prestación.

Vale indicar que lo que a continuación se refiere tiene especial repercusión en lo que atañe a las personas jurídicas inmersas en esta materia (artículo 19), por cuanto, aunque podría ser igualmente aplicable, en lo procedente, a las personas individuales, el análisis se ciñe a la regulación que incluye a aquellas, por ser las normas específicamente impugnadas por los postulantes.

De esa cuenta, las disposiciones incluidas en el artículo 19 cuestionado, que exigen la previa autorización por parte de la Dirección General de Servicios de Seguridad Privada respecto de la constitución de personas jurídicas para la prestación de servicios de seguridad privada, tienen como objeto que este órgano administrativo –creado por la ley como dependencia del Ministerio de Gobernación, encargada del registro, control y fiscalización de los servicios de seguridad privada, artículos 6 y 7– verifique adecuadamente (artículo 32), previo a la prestación propiamente dicha de tales servicios, el cumplimiento de los requisitos exigidos legalmente a aquellas.

En cuanto a ello, esos concretos requisitos y la verificación de su cumplimiento en forma previa por parte de la autoridad competente tienen como finalidad que la persona jurídica, una vez autorizada, preste los servicios pertinentes en forma eficiente y segura (en los términos anteriormente considerados), de manera que en su funcionamiento, organización y administración, la propia prestadora del servicio de seguridad privada no constituya un factor que amenace o ponga en riesgo la seguridad pública y ciudadana.

La finalidad en mención es factible de ser identificada al apreciar, en un primer acercamiento, algunos de los requisitos establecidos en las normas cuya constitucionalidad se cuestiona; por ejemplo, al exigirse que los socios fundadores, accionistas y administradores no hayan sido condenados por cualquiera de los delitos tipificados en la Ley contra la delincuencia organizada, Decreto 21-2006 del Congreso de la República (inciso e del artículo 19 de la ley), es manifiesta la intención del legislador por prevenir cualquier acción ilícita relacionada con la delincuencia organizada que, en menoscabo de la seguridad pública, pueda cometerse desde la propia organización y administración de la persona jurídica, cuya estructura y objeto bien podrían facilitar la comisión de aquel tipo de acciones.

Asimismo, al prohibirse que los socios fundadores, accionistas o administradores sean miembros o funcionarios activos del Ejército, ministerio encargado de la seguridad, Ministerio Público o cualquier institución vinculada a la seguridad o inteligencia del Estado, requiriéndose que, de ser el caso, hayan transcurrido como mínimo dos años desde que se prestaron los servicios respectivos en dichas instituciones (inciso f del artículo 19), lo que se persigue es evitar el funcionamiento de estructuras de seguridad paralelas a las propias del Estado, el requisito exigido y su efectivo cumplimiento se dirige también a prevenir que, mediante dichas estructuras, aprovechando cualquier información o conocimiento especializado obtenido en el ejercicio del cargo, se lleven a cabo acciones ilegales o en menoscabo de los esfuerzos de los órganos



El legado del
BICENTENARIO

públicos encargados de la seguridad, lo que redundará en el objetivo a que alude el *Considerando* cuarto antes citado, es decir, "el combate del Estado a los grupos armados ilegales y a los cuerpos de seguridad al margen de la ley".

Lo referido en cuanto a las dos exigencias enunciadas tiene incuestionable incidencia en el requisito que establece la obligación de presentar a la autoridad administrativa el nombre de los socios fundadores, accionistas y de posibles miembros del Consejo de Administración (inciso b del artículo 19), pues sólo de esta manera podrá dicha autoridad verificar que ninguno de estos incurra en alguno de los impedimentos prescritos (los que se reiteran en el artículo 29, extendiéndose a quienes ejerzan cargos de dirección o confianza en la empresa de que se trate).

Así también, al exigirse dentro de esos requisitos que las estructuras administrativas, corporativas y operativas no obstaculicen una supervisión adecuada por parte de la autoridad administrativa (inciso g del artículo 19), es evidente que la intención del legislador tiene incidencia en aquella finalidad concreta, en tanto sólo una adecuada fiscalización de las actividades y del funcionamiento de la prestadora de los servicios de seguridad privada garantiza que dichos servicios sean desarrollados en forma eficiente y segura; tal situación es también aplicable al requisito que exige indicar a la autoridad la forma de gobierno, organización, administración y fiscalización de la persona jurídica (inciso c del artículo 19). Lo mismo vale acotar respecto del requisito que exige presentar los planos de las instalaciones físicas destinadas al resguardo de armas, polígonos de tiro y capacitación (inciso i del artículo 19), lo que tiene por objeto que la autoridad verifique, de antemano, la seguridad e idoneidad de tales instalaciones, con las implicaciones que para la finalidad identificada conllevan.

Así las cosas, al preverse en el artículo 19 que la autorización de la constitución de personas jurídicas dedicadas a la prestación de servicios de seguridad privada debe ser otorgada, previamente a su funcionamiento, por parte de la autoridad administrativa, autorización que habrá de ser obtenida, incluso, para proceder a la inscripción en el Registro Mercantil General de la República, es evidente el interés por garantizar que la propia constitución, organización y estructura de la persona jurídica de que se trate responda a aquellos objetivos de eficiencia y seguridad en la prestación de los servicios de seguridad privada, todo lo cual justifica la exigencia de presentar ante aquella autoridad el proyecto de escritura constitutiva de la sociedad (inciso h del artículo 19), respecto de la cual su función de verificación debe circunscribirse a los puntos mencionados en lo que atañen a la materia de su competencia. En tal sentido, la verificación acerca del cumplimiento estricto de esos requisitos es razonable que se lleve a cabo en forma previa a la prestación misma de los servicios y, consecuentemente, a la inscripción en el Registro antedicho, por ser este acto el que determina el reconocimiento legal de la respectiva personalidad jurídica (artículos 14, 341 y 343 del Código de Comercio de Guatemala), con los efectos que tal reconocimiento conlleva en los planos jurídico y económico-mercantil.

Lo mismo cabe indicar en cuanto al artículo 22 objetado, que regula la necesaria autorización que debe otorgar el órgano administrativo competente ante cualquier modificación de la escritura constitutiva de la persona jurídica, salvo en lo referente al aumento del capital autorizado, en tanto mediante la modificación de lo estipulado en el pacto social bien puede variarse sustancialmente aquello originalmente verificado por la autoridad, posibilitándose la inobservancia de los requisitos previstos y, con ello, haciendo nugatoria la garantía de registro, control y fiscalización que en esta materia persigue el legislador.

En lo que respecta al artículo 24 cuestionado, que exige la autorización del órgano administrativo en los casos de adquisición de acciones de una sociedad prestadora de servicios de seguridad privada por parte de personas individuales o jurídicas, la situación se vislumbra, por



El legado del
BICENTENARIO

igual, dirigida a la obtención de aquel fin, en tanto sólo verificando, previo a la inscripción respectiva, que quien pretende adquirir la acción no incurre en alguna de las prohibiciones reguladas (incisos e y f del artículo 19), es dable garantizar los objetivos de eficiencia y seguridad antes identificados. En tal sentido, el mismo artículo exige que la persona jurídica lleve un registro de acciones nominativas que permita identificar a sus socios, debiendo contar con la autorización administrativa para los efectos de una eventual inscripción de accionistas.

Lo anterior guarda relación con la norma del artículo 18 también impugnado, que indica que las personas jurídicas podrán participar como accionistas de una sociedad prestadora de servicios de seguridad privada, siempre que sus acciones sean nominativas y permitan identificar, con precisión, la identidad de las personas individuales que sean propietarias finales de las acciones en una sucesión de personas jurídicas. Si bien la regulación se aprecia minuciosa, otorgando al órgano administrativo la facultad de investigar el efectivo cumplimiento de los requisitos en esta materia (artículo 19), es incuestionable que la intención del legislador ha sido asegurar la realización de aquellos objetivos señalados, habiéndose preocupado por emitir una normativa que, por su minuciosidad, intenta impedir que por acción u omisión de los involucrados –prestadores de servicios de seguridad privada o autoridades administrativas– tales objetivos queden frustrados.

Ahora bien, un tema que podría considerarse no incluido explícitamente en las apreciaciones anteriores es el que se relaciona con la norma del artículo 18 que exige que para la prestación de servicios de seguridad privada es menester la constitución de una persona jurídica en forma de sociedad anónima –con excepción de los servicios de escolta e investigación privada, los que conforme al artículo 15 pueden ser prestados por personas individuales–. En tal sentido, la norma citada requiere que el objeto social de la respectiva entidad mercantil sea, exclusivamente, la prestación de uno o más de los servicios a que alude dicho cuerpo normativo, debiendo contar con un capital pagado mínimo de ciento cincuenta mil quetzales (Q.150,000.00), el que habrá de ser pagado en su totalidad en efectivo (inciso d del artículo 19).

Para los efectos de identificar el fin perseguido por el legislador mediante dicha normativa, es menester referirse, nuevamente, a los objetivos antes concretados. En efecto, el fin de asegurar la prestación eficiente y segura de los servicios de seguridad privada repercute, ostensiblemente, en la necesaria especialización que debe existir en la entidad que los presta. El *Considerando* tercero de la ley alude, como fue citado, al “desarrollo técnico y capacitación profesional de las personas y entidades que presten tales servicios”, previendo que esto garantiza que el servicio se desarrolle en condiciones de seguridad, confianza y eficiencia.

De esa cuenta, para el legislador, la necesaria especialización que asegure tales condiciones en la prestación de los servicios de seguridad privada exige que la persona jurídica de que se trate se constituya, funcione y opere, exclusivamente, en orden al ejercicio de dicha actividad, la que ha de ser su objeto social único, para lo cual habrán de describirse en la escritura constitutiva los servicios que se dispone a prestar (inciso a del artículo 19). Como cabe apreciar, el fin perseguido sigue siendo el de lograr la prestación eficiente de los servicios de seguridad privada.

Por su parte, al exigirse concretamente que la forma mercantil que adopte la persona jurídica sea la de sociedad anónima, se pone de manifiesto que la opción del legislador, sin demeritar su interés por la estructura, forma de gobierno, organización, administración y fiscalización de esta (inciso c del artículo 19), atiende especialmente a la conformación del capital social, estableciendo la norma, desde ya, un capital pagado mínimo, el que se regula como requisito de necesario cumplimiento para la obtención de la autorización respectiva.



Cabe señalar que tal circunstancia ha sido igualmente exigida por el legislador al regular otras actividades comerciales, respecto de las cuales requiere también la constitución de sociedad anónima con un capital social pagado mínimo.

Por ejemplo, en lo que concierne a los bancos y sucursales de bancos extranjeros que se constituyan o establezcan en el territorio nacional, el capital social mínimo inicial exigido es fijado por la Superintendencia de Bancos y está sujeto a revisión anual por la misma institución; así lo dispone el artículo 16 de la Ley de bancos y grupos financieros, Decreto 19-2002 del Congreso de la República.

Por su parte, en el caso de las aseguradoras y reaseguradoras nacionales y extranjeras que se constituyan o establezcan en territorio nacional, la Ley de la actividad aseguradora, Decreto 25-2010 del Congreso de la República, en su artículo 17 prevé distintos montos mínimos de capital pagado inicial, dependiendo del ramo de seguros en que aquellas pretendan operar. El mismo artículo regula que dichos montos mínimos serán revisados anualmente, pudiendo ser modificados, conforme a los procedimientos correspondientes, por las autoridades competentes en este ámbito.

Así las cosas, con independencia de la concreta actividad comercial de que se trate, se colige que el legislador ha tomado en cuenta, para cada caso, que en el ejercicio y desarrollo de aquella actividad pueden resultar afectados intereses de terceras personas, lo que eventualmente podría hacer surgir el derecho de reclamar frente a los daños y perjuicios que lleguen a causarse, a fin de exigir la reparación que el ordenamiento jurídico prevé ante hechos y actos ilícitos (artículo 1645 del Código Civil).

En lo que respecta a la prestación de servicios de seguridad privada, la propia actividad desarrollada, en la que necesariamente se contempla el manejo de armas de fuego y el eventual uso de la fuerza física ante situaciones que lo ameriten, hace prudente, desde la perspectiva del legislador, contemplar que en algún caso puedan resultar afectados, intencional o imprudentemente, intereses de terceros. En tal sentido, el propio legislador ha previsto que ante cualquier reclamo de reparación que pueda plantearse contra la prestadora de servicios de seguridad privada, se hace necesario que desde el inicio de sus operaciones la persona jurídica cuente con un patrimonio que respalde su actividad (representado en aquel capital social pagado mínimo) y que le permita responder, en términos económicos, frente a las eventuales reclamaciones que se promuevan.

Conforme a lo indicado, la finalidad perseguida por la normativa que se cuestiona es posibilitar, patrimonialmente hablando, que la persona jurídica asuma su responsabilidad por los daños y perjuicios que esta, sus representantes legales o sus empleados (artículo 1163 y 1164 del Código Civil) causen en el ejercicio de la actividad para la que ha sido autorizada; lo anterior, sin dejar de lado que para el legislador, la experiencia social podría evidenciar que sin un respaldo patrimonial exigido en forma explícita por la ley, aquella obligación de reparación, aun siendo declarada judicialmente, podría resultar difícil –sino imposible– de hacerse efectiva, en términos también económicos.

Por ende, tomando en cuenta la legislación en materia comercial vigente, cabe afirmar que, *prima facie*, tan sólo la conformación del capital social en el modo previsto para la sociedad anónima permite una regulación en tal sentido, con la consecuente obtención del fin perseguido, motivos que han impulsado al legislador a optar por este tipo de forma mercantil en la regulación de las actividades comerciales antes mencionadas.

Identificados los fines que las medidas legislativas que se cuestionan persiguen, es



menester denotar si, en cada caso, aquellos encuentran legitimación constitucional, a efecto de continuar con el análisis que ocupa al Tribunal.

Así las cosas, respecto de la finalidad de garantizar la eficiente y segura prestación de los servicios de seguridad privada, es notorio que los artículos 2o y 3o de la Constitución, al prever como valor superior del ordenamiento jurídico la seguridad y, concretamente, la seguridad de la persona como mecanismo de protección de su vida e integridad, denotan el fundamento y legitimidad, desde la perspectiva constitucional, de dicha finalidad. En efecto, es incuestionable que el objetivo de lograr una prestación eficiente y segura de aquellos servicios (como lo prevé el *Considerado* tercero de la ley) encuentra respaldo en el texto constitucional, lo que se sustenta, como quedó evidenciado, en el cumplimiento de los deberes primordiales del Estado (artículos 1o, 2o y 140 de la Constitución), dentro de los cuales se ubica, claro está, la garantía del derecho a la seguridad que se reconoce a los habitantes de la República.

En cuanto al fin de posibilitar, patrimonialmente hablando, que la persona jurídica asuma su responsabilidad por los daños y perjuicios que puedan causarse en la prestación de los servicios para los que ha sido autorizada, su fundamento constitucional puede no hacerse tan evidente, como sucede con el objetivo antes descrito; no obstante, conforme a los postulados que inspiran al ordenamiento constitucional guatemalteco, no puede negarse el fundamento legítimo del interés del legislador porque quien resulte indebidamente afectado, sufriendo los resultados nocivos de una conducta imprudente o intencional, sea efectivamente reparado en términos económicos. En tal sentido, ese concreto interés del legislador, además de no estar prohibido desde la perspectiva constitucional, encuentra respaldo, aunque implícito, en la propia responsabilidad que el Estado asume por las acciones u omisiones de similar naturaleza llevadas a cabo por sus dignatarios, funcionarios o trabajadores (artículo 155 constitucional), así como en el derecho a la efectividad de la tutela judicial que el interesado pueda eventualmente reclamar (artículos 12 y 29), siendo evidente que una declaración judicial de responsabilidad adolecería de notoria ineffectividad ante la falta de voluntad del obligado o, como lo intenta impedir el legislador, ante la inexistencia de un patrimonio concreto con el cual este, incluso coactivamente, repare los daños y perjuicios causados. Con todo, no puede negársele legitimidad constitucional a la finalidad que persigue el legislador si se interpreta en forma extensiva el deber primordial del Estado de Guatemala de garantizar a sus habitantes el goce de sus derechos y libertades (artículo 140), lo que fundamenta el interés por asegurar aquella efectiva reparación.

Como corolario, los fines que el legislador persigue, dado el cimiento constitucional señalado, denotan su naturaleza de "motivos sociales", conforme a lo establecido en el artículo 43 de la Constitución, en tanto el beneficio que se prevé mediante su realización redundará, en primer lugar, en la propia colectividad que será favorecida con la prestación eficiente y segura de los servicios de seguridad privada; aunado a ello, quienes eventualmente resulten afectados verán satisfecho su derecho a reclamar la debida reparación por los daños o perjuicios que en la prestación de tales servicios puedan causarse, circunstancia que en modo alguno puede entenderse contraria al ámbito de los motivos sociales que recoge la norma constitucional citada, en tanto la situación a la que el legislador prevé una solución excede, por sus efectos, de un mero interés individual, revelando la atención que en el contexto social amerita, lo que sin duda ha sido tomado en cuenta en la emisión de la normativa que se impugna.

Así las cosas, evidenciado el fundamento constitucional de los fines identificados en torno a las medidas dispuestas legislativamente, es dable proceder al examen de los tres sub-principios del control que se ejerce: **a)** idoneidad; **b)** necesidad; y **c)** proporcionalidad en sentido estricto.

Tal examen se efectuará no sin antes señalar que las denuncias de inconstitucionalidad



formuladas por los postulantes, con sujeción a lo expresamente alegado, podrían ser desestimadas con base en lo antes considerado, en tanto dichas denuncias se contraen a cuestionar la inexistencia de un interés social o nacional en las medidas legislativas, el que ha quedado evidenciado, lo que demuestra que en este ámbito es menester, para una mejor intelección de la norma que se cuestiona y, en definitiva, para llevar a cabo la comparación pretendida, ajustar los parámetros de control a las exigencias del principio de proporcionalidad.

A) En cuanto al examen del requisito de **idoneidad**, el que fue explicado oportunamente, basta con remitirse a las consideraciones efectuadas anteriormente, en cuanto determinan, en cada caso, cómo las medidas adoptadas por el legislador son adecuadas para el logro de los fines trazados.

Así, no existe duda que la exigencia del artículo 18 de la ley que se objeta, relativa a que la persona jurídica que pretenda prestar servicios de seguridad privada se constituya en forma de sociedad anónima con un capital pagado mínimo específico, es adecuada, derivado de la conformación legal del capital social en este tipo de sociedades mercantiles, para el logro del fin consistente en que aquella responda, en términos económicos, ante cualquier reclamo de reparación por los daños y perjuicios causados mediante el ejercicio de la actividad para la que ha sido autorizada; la medida, se reitera, asegura que la persona jurídica contará con un patrimonio que le permitirá, hasta cierta cantidad, responder ante eventuales reclamos.

Asimismo, la realización de la finalidad de prever una prestación eficiente y segura de los servicios de seguridad privada se aprecia factible de ser alcanzada mediante el conjunto de requisitos que el legislador exige que el órgano administrativo verifique para los efectos de autorizar la constitución de personas jurídicas que se dediquen a dicha actividad (artículo 19). De igual forma, la exigencia de autorización previa respecto de las modificaciones en la escritura social (artículo 22), así como para la adquisición de acciones por personas jurídica o individuales, requiriendo la verificación de los requisitos establecidos para accionistas (artículo 24, en relación con los artículos 18 y 19), es adecuada, desde el canon de la idoneidad, para lograr el fin identificado: garantizar la prestación eficiente y segura de los servicios. En suma, los requisitos contemplados y su necesaria verificación previa (tanto para la constitución de la persona jurídica, como para la modificación de su escritura constitutiva y para la adquisición de acciones por personas distintas a sus socios fundadores) por parte de la autoridad administrativa, asegura el cumplimiento de los fines identificados, y, particularmente, que las circunstancias (objetivas y subjetivas) que aquellos requisitos tienden a evitar, no obstaculicen el efectivo control y fiscalización de la actividad que desarrollan las sociedades mercantiles prestadoras de servicios de seguridad privada, con la consecuente repercusión negativa para el logro de los objetivos trazados.

B) Por consiguiente, superado el requisito de idoneidad, cabe proseguir con el examen acerca de **la necesidad** de las medidas dispuestas legislativamente.

A ese respecto, no aprecia el Tribunal, desde una perspectiva externa, alternativas que permitan asegurar el cumplimiento de los fines trazados; en cualquier caso, cabe señalar que la cuestión concerniente a la existencia de medidas alternas y su idoneidad para la realización de los fines perseguidos por el legislador, exige de los postulantes y, eventualmente, de las demás partes intervinientes en el proceso, alegatos concretos en esta materia, corriendo a cargo de estos la proposición acerca de esas otras medidas que podrían ser objeto de examen en lo que atañe a este segundo requisito. Lo anterior se fundamenta en los límites que se imponen al Tribunal Constitucional en el ejercicio del control que le es propio, en tanto no le está permitido, mediante argumentaciones no invocadas en el trámite de la garantía que se resuelve, traer a



colación otras medidas que podrían descartar la proporcionalidad de aquella adoptada legislativamente, lo que se traduciría en una intervención ilegítima en las potestades que la Constitución ha conferida al Organismo emisor de la normativa que se cuestiona; en tal sentido, la presunción de constitucionalidad de que está dotada la norma aprobada por el legislador haría impropio que fuera el órgano de control constitucional el que asumiera la labor de identificar esas otras alternativas a la medida cuestionada, las que serían objeto del examen que él mismo está llamado a realizar.

Sin embargo, no puede dejarse de lado en este análisis, derivado de la propia regulación contenida en el cuerpo legal que se cuestiona, un elemento concreto que incide en el fin de hacer factible, patrimonialmente hablando, que la persona jurídica asuma su responsabilidad por los daños y perjuicios que se causen en el ejercicio de la actividad para la que ha sido autorizada, en concordancia con la medida contenida en los artículos 18 y 19, inciso d, antes citados. Así, el artículo 31, inciso b, de la ley objetada establece, dentro de las obligaciones impuestas a los prestadores de servicios de seguridad privada, la contratación de seguro o fianza de responsabilidad civil a favor de terceros no menor a ciento cincuenta mil quetzales; de esa cuenta, como es razonable deducir, la exigencia del seguro o fianza constituye un elemento para la consecución –aunque parcial, como se analiza a continuación– del fin identificado.

Vale anotar que los cuerpos legales derogados a raíz de la nueva regulación se referían expresamente a la contratación de seguro o fianza para garantizar las responsabilidades civiles frente a terceras personas (artículos 2, inciso c), de la Ley de policías particulares, Decreto 73-70, y 9 de la Ley de los cuerpos de seguridad de las entidades bancarias estatales y privadas, Decreto 19-79), lo que, entre otras cosas, refuerza el contenido de la finalidad perseguida mediante la normativa que se cuestiona.

No obstante, cabe señalar que el seguro o fianza cuya contratación prevé la ley no se evidencia como una medida alterna idónea que permita la realización plena del objetivo perseguido por el legislador. En efecto, al exigirse que la persona jurídica que pretenda prestar servicios de seguridad privada se constituya como sociedad anónima con un capital pagado mínimo específico, se atiende al fin de que esta responda ante reclamos por daños y perjuicios causados tanto por imprudencia, como intencionalmente, es decir, en virtud de conductas ejecutadas con dolo, utilizando el concepto propio del Derecho penal (artículo 11 del Código Penal). Por el contrario, el riesgo cubierto por el contrato de seguro contra responsabilidad civil y, de igual forma, la fianza en esta materia, que debe entenderse y aplicarse como “seguro de caución”, según lo dispone la Ley de la actividad aseguradora, Decreto 25-2010 del Congreso de la República (artículos 3, inciso b, 106 y 109, inciso a), abarca únicamente los daños y perjuicios causados por conductas no dolosas, como expresamente lo señala el artículo 986 del Código de Comercio de Guatemala, excluyendo así, precisamente, las acciones u omisiones intencionales que sí encuentran cobertura (logrando con ello la realización del fin identificado) en la medida que exige un patrimonio social mínimo para el inicio de operaciones de la prestadora de los servicios. En consecuencia, la exigencia del artículo 31, inciso b, de la ley no se configura como una medida alterna idónea que, sin el efecto gravoso que se atribuye a aquella específicamente cuestionada, logre la consecución de la finalidad perseguida con la amplitud y los alcances beneficiosos que esta última conlleva.

C) Como corolario, no evidenciadas medidas alternas que se prevean adecuadas, según las circunstancias, para el logro de los fines identificados, es pertinente continuar con el examen acerca de la **proporcionalidad** en sentido estricto.

En lo que respecta al análisis del tercer sub-principio, el que como fue explicado, supone



una verdadera ponderación, cabe observar los tres pasos señalados.

Primero, al definir el grado de afectación o de no satisfacción del derecho en cuyo ámbito incide la limitación, aprecia el Tribunal que existe una afectación que puede catalogarse de "intensidad leve", lo que implica que si bien hay limitación, esta no es absoluta ni limita en su contenido esencial el derecho fundamental.

El concepto del "**contenido esencial**" de los derechos –en cuya discusión también ha participado activamente la teoría alemana, en especial a partir de la norma del artículo 19.2 de la Ley Fundamental de Bonn que lo recoge expresamente– ha merecido especial atención en doctrina y jurisprudencia; así, por ejemplo, el Tribunal Constitucional español ha señalado que el concepto hace referencia "*a aquella parte del contenido del derecho que es absolutamente necesaria para que los intereses jurídicamente protegibles, que dan vida al derecho, resulten real, concreta y efectivamente protegidos*", agregando lo siguiente: "*De este modo, se rebasa o se desconoce el contenido esencial cuando el derecho queda sometido a limitaciones que lo hacen impracticable, lo dificultan más allá de lo razonable o lo despojan de la necesaria protección.*" (sentencia once / mil novecientos ochenta y uno, de cuatro de abril).

La jurisprudencia constitucional nacional no ha sido ajena a este concepto, pudiendo citar la sentencia de quince de enero de dos mil ocho (expediente dos mil ochocientos treinta y siete - dos mil seis), en la que, poniendo especial atención a las limitaciones impuestas por el legislador, se consideró: "*[...] el desarrollo legislativo de los derechos tiene que respetar, aun en las limitaciones que imponga a ellos, su contenido esencial. Es lo mismo que la limitación razonable. Los conceptos así teorizados suscitan comprensión y adhesión, pero su aplicación puede, muchas veces, moverse en zonas de duda y penumbra. De ahí que la razonabilidad y contenido esencial [...] incita[n] a mirar la dimensión objetiva o institucional del sistema de derechos, en la que se halla la aspiración a darle efectividad con la mayor optimización posible en cada circunstancia concreta y por aquí se filtran los valores de solidaridad e igualdad correlacionado[s] con los de libertad, desarrollo y todos aquellos en los que se fundamenta la convivencia social.*"

Con base en lo anterior, es factible apreciar que el concepto, en su significación abstracta, atiende a todo aquello sin lo cual el derecho no subsiste en la forma, objeto y alcances protegidos desde la Constitución. Se trata entonces de los elementos sustanciales del derecho, cuya concretización debe ser averiguada para cada derecho particular en cada situación que lo amerite; elementos que si son desconocidos o inobservados –en el caso que se analiza, por el legislador– se hace muy difícil, sino imposible, en el plano fáctico o jurídico, el ejercicio, disfrute o garantía del propio derecho.

Así las cosas, en lo que atañe a la libertad de industria, comercio y trabajo, el reconocimiento constitucional del derecho tiende a garantizar, como es obvio, el libre ejercicio de actividades dirigidas a la producción o transformación de bienes y a la prestación de servicios (artículo 2, numeral 1o, del Código de Comercio de Guatemala), a la intermediación en la circulación de bienes y a la prestación de servicios (artículo 2, numeral 2o, del Código antedicho) y a la prestación de servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros en virtud de una relación laboral (artículo 3 del Código de Trabajo); todo lo anterior, sin desatender los principios del régimen económico y social que el texto supremo recoge en su artículo 118, así como los deberes fundamentales que se imponen al Estado en esta materia (artículos 119 y siguientes), entre los que tiene especial relevancia la protección de la economía de mercado (artículo 130).

Lo anteriormente referido trae consigo reconocer que el derecho en cuestión contiene, en sí mismo, la libertad de contratación a que se alude en los planteamientos de quienes impugnan.



Esta específica libertad concierne a la imposibilidad de imponer la obligación de contratar contra la voluntad del interesado, o de hacerlo respecto de una específica materia o con un sujeto determinado, como lo preceptúa el artículo 681 del Código de Comercio de Guatemala, con la salvedad de los casos en que la negativa a contratar revista un acto prohibido por la ley o un supuesto de abuso de derecho.

La libertad de contratación conlleva también la libertad para decidir la forma que habrá de darse al negocio que se celebre, al punto que no se falta a la verdad al afirmar que las normas de Derecho privado no regulan la totalidad de formas contractuales que pueden derivar de la libre disposición de la voluntad de los contratantes, de acuerdo a sus intereses y a la mejor adecuación de la situación a sus rectos y honorables deseos e intenciones, como lo propugnan los principios que informan a esta materia (artículo 669 del Código de Comercio de Guatemala).

Ahora bien, esa libertad de contratación no puede entenderse en el sentido de que la voluntad de los contratantes les permita inobservar requisitos o exigencias formales que el ordenamiento jurídico impone para la consecución de los valores superiores que el andamiaje constitucional proclama. En efecto, interpretar en forma absoluta la libertad de contratación, sujetándola simplemente a la voluntad de quienes contratan, haría inatendible, por su propia esencia, cualquier intento de regulación que dispusiera el cumplimiento de obligaciones contrarias a aquella voluntad, entre las que tendrían cabida, por ejemplo, las propias obligaciones profesionales de los comerciantes (Libro II del Código de Comercio de Guatemala), así como las obligaciones en materia tributaria o de cualquier otra índole. Resulta evidente que no es ese el alcance constitucional del reconocimiento de la libertad de contratación, cuyas consecuencias manifiestamente nocivas impedirían no sólo cumplir los deberes primordiales impuestos a la organización estatal, sino que afectarían el adecuado ejercicio de otros derechos fundamentales.

De esa cuenta, sin perjuicio del ámbito de regulación en otras materias específicas, la legislación mercantil dispone formas concretas que deben ser observadas por quienes pretendan ejercer profesionalmente la industria y el comercio. Así, para la constitución y organización de los comerciantes colectivos, el Código de Comercio de Guatemala se refiere a la sociedad mercantil (artículos 14 y siguientes), disponiendo las distintas modalidades a las que, con sus peculiaridades, alcances y limitaciones, pueden optar los interesados.

Desde una interpretación constitucional de la libertad de contratación, no se cuestiona la legitimidad de la función de configuración que ha llevado a cabo el legislador al disponer formas específicas de organización mercantil, fuera de las cuales no es dable ejercer el comercio colectivamente con reconocimiento de la personalidad jurídica de una entidad distinta a la de los individuos que la integran. De la misma manera, dadas las circunstancias de cada caso, el legislador ha previsto que determinadas actividades comerciales e industriales se ajusten a una particular forma de organización mercantil entre aquellas a las que podría optarse legalmente, lo que se justifica desde los fines concretos que en cada situación se persigan.

En tal sentido, sin ánimo de indagar sobre esas finalidades, lo que ha sido discutido con anterioridad y que no forma parte del análisis que se realiza, la cuestión que amerita ser destacada es que la libertad que reconoce el artículo 43 constitucional atañe, en su núcleo sustancial, a la facultad de las personas de dedicarse, de acuerdo a su voluntad y en el contexto de una economía de mercado, a las actividades industriales, comerciales y laborales que decidan, sin perjuicio de las limitaciones que, como el propio precepto constitucional señala, pueden ser válidamente impuestas por el legislador.

Como elemento de aquella libertad, la libertad de contratación abarca la imposibilidad de



ser obligado a contratar contra la propia voluntad; teniendo esta específica libertad, como elemento adicional, la libertad de optar por las formas que la legislación mercantil impone como obligatorias para los efectos de ejercer una determinada actividad en un contexto también determinado (en el entendido, claro está, que de optar por no sujetarse a la específica forma mercantil legalmente requerida, el interesado, por razones de interés general, no puede ser autorizado para dedicarse a la actividad comercial o industrial de que se trate).

Por ende, las medidas impuestas por el legislador no inciden en el núcleo sustancial del derecho bajo examen, en tanto no tienden a impedir el ejercicio de la actividad mercantil consistente en la prestación de servicios de seguridad privada, que sería, en el caso que se analiza, el contenido esencial del derecho. Asimismo, dichas medidas tampoco afectan, en su esencia, la libertad de contratación que es elemento de aquella libertad general, pues no imponen en sentido alguno la obligación de contratar. En todo caso, la única incidencia que tiene la medida es en orden a la libertad de optar entre las formas de sociedad mercantil que regula el Código de Comercio de Guatemala, lo que, conforme a lo expuesto, no afecta el contenido esencial del derecho al no impedir su ejercicio, disfrute o tutela, lo que justifica la graduación de la intensidad de afectación como leve, es decir, en su nivel menos significativa.

Por su parte, en cuanto a la normativa que requiere la previa autorización del órgano administrativo competente, tanto en lo que concierne a la constitución de la persona jurídica, a las modificaciones a su escritura constitutiva y a la adquisición de acciones por personas individuales y jurídicas, se trata de una afectación que también se cataloga de intensidad leve, pues en esos casos, sin restringirse propiamente la libertad de industria, comercio y trabajo, lo que aquel verificará será el cumplimiento de los requisitos exigidos, lo que una vez evidenciado posibilita, sin otras limitaciones, el ejercicio de la actividad mercantil pretendida. Cabe acotar que de ninguna manera la autorización prevista en la ley conlleva que deba obtenerse la anuencia o el consentimiento de la administración para la mera celebración del contrato de que se trate, lo que sí limitaría frontalmente el derecho en referencia; por el contrario, lo que regula esta medida, al igual que acontece en muchos otros campos de la industria y el comercio (como por ejemplo, los servicios de transporte comercial y las actividades bancarias y financieras, conforme a los artículos 131 y 132 constitucionales), es la necesaria obtención de una licencia o autorización por parte de la administración pública para la efectiva prestación de los servicios de seguridad privada, lo que encuentra respaldo en la naturaleza de la actividad mercantil, en su objeto y, a la postre, en los alcances que su adecuada o incorrecta prestación pueden conllevar, lo que denota, además, el deber de la administración de mantener una continua labor de control y fiscalización, en armonía, claro está, con las finalidades identificadas oportunamente.

En este punto cabe acotar que, según los motivos de impugnación, la inconstitucionalidad denunciada se manifiesta también, a decir de los postulantes, en la contradicción existente entre la ley objetada y la regulación contenida en el Código de Comercio de Guatemala, en tanto se hace depender la actuación del Registro Mercantil General de la República a la previa autorización concedida por una autoridad administrativa distinta. A ese respecto, cabe señalar, en primer lugar, que la ley que se analiza y el Código de Comercio de Guatemala son normas de igual jerarquía en el ordenamiento jurídico nacional, con lo cual, ningún atisbo de inconstitucionalidad puede generarse ante esa alegada contradicción; y en segundo lugar, es menester denotar que el propio Código de Comercio de Guatemala prevé en su artículo 337 que en el caso de sociedades cuyo objeto requiera concesión o licencia estatal, será indispensable adjuntar la autorización correspondiente para los efectos de la inscripción respectiva, regulación que, coincidiendo con lo exigido en el artículo 19 objetado, revela la coherencia de la normativa emitida con las facultades concedidas por la legislación mercantil al Registro de mérito.



Por todo lo anterior, la afectación evidenciada puede ser catalogada, en ambos casos, de intensidad leve.

El segundo paso a seguir en este examen de proporcionalidad en sentido estricto requiere definir **la importancia de la satisfacción del fin perseguido** con la medida dispuesta por el legislador. Así, por las razones consideradas, las que no son dables de ser repetidas en este apartado, a criterio de la Corte, la importancia de la satisfacción de los fines identificados con las medidas que se cuestionan es catalogada como de "grado grave", en el sentido de que, por su vía, se obtienen beneficios de importancia "elevada o fuerte". Lo anterior se justifica en el beneficio que los fines descritos conllevan para la colectividad, en el caso de la prestación eficiente y segura de los servicios de seguridad privada, así como para el particular que se vea directamente afectado por dicha actividad, habiendo previsto el legislador, al exigir un capital pagado mínimo, el mecanismo para que la persona jurídica responda patrimonialmente ante el reclamo de reparación que pueda efectuarse.

Vale acotar que el nivel de importancia que se advierte respecto de los beneficios obtenidos es congruente con la naturaleza de "motivos sociales" que el propio artículo 43 constitucional exige en el ámbito de las limitaciones a la libertad de industria, comercio y trabajo; naturaleza que, de acuerdo a lo explicado, se evidencia respecto de los fines perseguidos por el legislador al regular las medidas que los impugnantes denuncian contrarias al texto supremo.

En un tercer escalón, último en este análisis, es procedente realizar el examen de ponderación propiamente dicho.

Así las cosas, apreciando una satisfacción de importancia fuerte, elevada o grave en cuanto a los fines perseguidos por el legislador al disponer las medidas que se cuestionan, frente a una afectación de estas que ha sido calificada de intensidad leve respecto de su incidencia en el derecho fundamental en cuestión, el mero análisis comparativo revela, sin mayor esfuerzo argumentativo, que la ponderación se inclina a favor de los fines previstos por el legislador.

En efecto, de lo antes considerado se desprende, con fundamento racional, que la importancia del beneficio que se prevé obtener al alcanzar la realización de los objetivos trazados es sustancialmente mayor al grado de afectación que podrían acarrear las medidas dispuestas para el logro de aquellos fines. En otras palabras, las exigencias previstas en las normas que se impugnan, en cuanto requieren que la persona jurídica prestadora de servicios de seguridad privada se constituya de acuerdo con una específica forma de organización mercantil con un capital pagado mínimo específico (artículo 18), debiendo obtener la previa autorización del órgano administrativo competente para la prestación de los servicios (artículo 19), así como para la modificación de la escritura social (artículo 22) y para la adquisición de acciones por personas individuales o jurídicas (artículo 24), se vislumbran como medidas que, por su menor grado de afectación a la libertad de industria, comercio y trabajo, son razonables de ser impuestas, en cuanto resultan adecuadas y necesarias para la obtención de los **finés trazados**: la prestación eficiente y segura de los servicios de seguridad privada y la posibilidad de que quien resulte afectado por el desarrollo de estos logre la reparación de los daños y perjuicios que se hayan causado, cuyo grado de satisfacción, por sus beneficios, se aprecian de una elevada importancia.

Por ende, resulta incuestionable, desde esta perspectiva, la proporcionalidad de las medidas adoptadas y, con ello, su carácter constitucional, en tanto, siendo adecuadas para la realización de los fines previstos (los que no carecen de legitimación constitucional), conllevan una razonable afectación al derecho en mención, como lo exige el propio artículo 43 del texto supremo.



Lo anterior conduce a descartar la inconstitucionalidad de los artículos 18, 19, 22 y 24 de la Ley que regula los servicios de seguridad privada, en tanto el legislador ha observado los parámetros del principio de proporcionalidad en la configuración del derecho fundamental en cuestión.

- VII -

José Guillermo Castellanos Molina denuncia la inconstitucionalidad de los artículos 67 y 68 de la Ley que regula los servicios de seguridad privada.

Contenido de la
norma impugnada
Art. 67

El artículo 67 citado establece: "**Adecuación legal.** Al entrar en vigencia la presente Ley, los prestadores de servicios de seguridad privada, que prestan sus servicios actualmente, con el objeto de adecuarse al régimen legal establecido en la presente Ley, están obligados a cumplir con lo siguiente: a. Las personas jurídicas o individuales autorizadas por acuerdo gubernativo o ministerial, deberán presentar la información y la documentación que no hubieren presentado oportunamente y actualizar los requisitos exigidos por esta Ley, dentro del plazo de un año, a partir de la publicación que haga la Dirección; y, b. Las personas jurídicas o individuales que tienen expediente en trámite en el Ministerio de Gobernación, deberán completar lo que corresponda, de conformidad con la presente Ley, dentro del plazo de seis meses, a partir de su vigencia. Para los efectos de las literales anteriores, la Dirección comunicará a cada prestador de servicio de seguridad, dentro del plazo de tres (3) meses contados a partir de la vigencia de la presente Ley, los requisitos que deberá cumplir para adecuarse al nuevo régimen establecido. Llenados los requisitos a que se refieren las literales anteriores, y exigidos por la Dirección, ésta deberá dictar la resolución correspondiente dentro de un plazo de treinta (30) días de completados los expedientes. Todas las licencias y autorizaciones extendidas por el Ministerio de Gobernación relacionadas con las empresas prestadoras de servicios de seguridad privada y que se adecuen a la presente Ley, conservarán su vigencia y plazo para el que fueron extendidas." Por su parte, el artículo 68 regula: "**Incumplimiento.** Los prestadores de servicios de seguridad privada que no cumplan con lo normado en el artículo anterior, no podrán continuar con sus servicios."

A decir del postulante, la regulación contenida en ambas normas contraviene el principio de irretroactividad de la ley que reconoce el artículo 15 constitucional, afectando a las entidades que prestan servicios de seguridad privada a la entrada en vigencia del nuevo cuerpo legal, las que han sido previamente autorizadas para tales efectos, habiendo cumplido los requisitos exigidos por la ley vigente en su oportunidad, lo que implica derechos adquiridos, que se han hecho ya efectivos, emanados de relaciones jurídicas agotadas.

En torno al artículo 15 constitucional, esta Corte ha mantenido un criterio jurisprudencial que responde, en sentido general, a las consideraciones asumidas en la sentencia de veintiséis de junio de mil novecientos noventa y uno (expediente trescientos sesenta y cuatro - noventa), en la que se expuso: "*La retroactividad consiste en la traslación de la aplicación de una norma jurídica creada en un determinado momento, a uno anterior al de su creación, por lo que se contemplan ciertas situaciones fácticas pretéritas que estaban reguladas por normas vigentes al tiempo de su*



El legado del
BICENTENARIO

realización. Existe cuando la nueva disposición legal vuelve al pasado para apreciar condiciones de legalidad de un acto, o para modificar los efectos de un derecho plenamente realizado. [...] El artículo 15 de la Constitución Política dice que la ley no tiene efecto retroactivo, salvo en materia penal cuando favorezca al reo. En armonía con esa disposición, el artículo 7 de la Ley del Organismo Judicial dice: 'La ley no tiene efecto retroactivo ni modifica derechos adquiridos'. [...] La legislación guatemalteca, puede afirmarse, ha optado –entre las diversas teorías– por la de los derechos adquiridos, la que tiene, como todas las demás sobre esta materia, una conceptualización todavía imprecisa. Para que una ley sea retroactiva, es indispensable que obre sobre el pasado y que lesione derechos plenamente adquiridos bajo el amparo de leyes anteriores, para modificarlos. [...] Por esto, el principio de irretroactividad sólo es aplicable a los derechos consolidados, asumidos plenamente, a las situaciones agotadas o a las relaciones jurídicas consagradas; y no a las simples expectativas de derechos ni a los pendientes o futuros. [...] El principio debe aplicarse con suma prudencia, y relacionarse con el esquema general de valores y principios que la Constitución reconoce y adopta, así como con el régimen de atribuciones expresas que corresponden a los diversos órganos constitucionales."

En el asunto que se resuelve, quien acciona afirma que las autorizaciones otorgadas a los prestadores de servicios de seguridad privada, bajo el amparo de la normativa derogada por la ley que objeta, determinan la consolidación de derechos adquiridos que no pueden resultar afectados por lo regulado en esta última.

Por no ser objeto de impugnación, no será analizado lo relativo a quienes, a la entrada en vigencia de la ley refutada, no habían obtenido aun la autorización administrativa para operar, estando en trámite su solicitud (supuesto contenido en el inciso b del artículo 67); en todo caso, dicha circunstancia daría lugar a una expectativa de obtención de la licencia, en la que no tiene incidencia el principio de irretroactividad de la ley, como se indica expresamente en la sentencia antes citada.

Así las cosas, es innegable que en el plano jurídico existe una situación concreta en la que se posiciona quien, a raíz de la autorización administrativa concedida, se encuentra legalmente facultado para prestar servicios de seguridad privada, a diferencia de la situación en que se encuentran quienes no han obtenido dicha autorización; sin embargo, no queda del todo claro que ese específico estatus responda a la naturaleza de un derecho adquirido, plenamente consolidado.

En efecto, en situaciones similares, se ha negado que esa posición jurídica, derivada de la licencia concedida por la administración, constituya un derecho adquirido propiamente dicho; así, en sentencia de diez de diciembre de dos mil ocho (expedientes acumulados tres mil ciento setenta y uno y tres mil doscientos veintiuno - dos mil seis), en alusión a la situación de los centros hospitalarios autorizados para realizar explantes e implantes de órganos o tejidos humanos, con relación a la norma emitida con posterioridad a dicha autorización que les imponía la obligación de ajustarse a ulteriores exigencias legales (artículo 6 del Reglamento de la Ley para la disposición de órganos y tejidos humanos), se consideró: "*En el caso de la norma reglamentaria impugnada, en primer término, no cabe hablar de un derecho adquirido, puesto que la función que llevan a cabo los centros hospitalarios que desarrollan actividades de explantes e implantes de órganos y tejidos humanos refiere una labor concerniente al desarrollo de procedimientos médicos utilizados para dar solución a distintos padecimientos, es decir, concerniente a acciones con fines terapéuticos, encaminadas a procurar como fin último la salud y el bienestar de los habitantes (artículo 94 de la Constitución). De esa cuenta, el otorgamiento de una autorización de funcionamiento no reviste un derecho adquirido para el centro hospitalario de que se trate; en cambio, conlleva la verificación por parte del Estado, mediante las*



El legado del
BICENTENARIO

autoridades administrativas competentes, del cumplimiento de los requisitos establecidos en la normativa aplicable, con cuya observancia se busca asegurar la eficacia de los procedimientos médicos a desarrollar, evitar riesgos susceptibles de acaecer respecto de donadores o receptores de órganos y tejidos humanos, e impedir la utilización de aquellos procedimientos para fines ajenos al objetivo terapéutico perseguido. En suma, el otorgamiento de la respectiva autorización lo que denota es la confianza que debe tener la población de que el centro hospitalario llena los requerimientos legales y técnicos exigidos para llevar a cabo procedimientos de explantes e implantes de órganos y tejidos humanos; en otras palabras, que las autoridades administrativas en materia de salud han verificado la efectiva observancia de tales requerimientos, que han ejercido su labor de control y supervisión en la materia y que en caso de incumplimiento de aquellas exigencias, el centro de que se trate será compelido a su acatamiento, aplicándose las consecuencias concretas dispuestas en el ordenamiento para tales efectos. En tal sentido, es evidente que la norma no modifica derecho alguno mediante su ámbito de regulación."

Las consideraciones anteriores –sin que su sola transcripción conlleve una reiteración implícita del criterio vertido– revelan que la autorización otorgada por la administración pública para el desarrollo de determinadas actividades constituye un tema complejo que amerita interpretaciones cautelosas en aras de no desatender los principios recogidos en el texto de la Constitución (como el que atañe a la irretroactividad de la ley) y, a la vez, para no coartar la efectiva realización de los valores superiores que la Ley Fundamental proclama.

En tal sentido, en la citada sentencia de veintiséis de junio de mil novecientos noventa y uno, se hace énfasis en la necesaria medida que debe guardarse al aplicar e interpretar el principio de irretroactividad de la ley, sin desconocer “el esquema general de valores y principios que la Constitución reconoce y adopta”. Asimismo, en dicha sentencia se hizo alusión a un pronunciamiento del Tribunal Constitucional español, en el que se indica lo siguiente: “*La potestad legislativa no puede permanecer inerte ni inactiva ante la realidad social y las transformaciones que la misma impone, so pena de consagrar la congelación del ordenamiento jurídico o la prohibición de modificarlo. Obvio es que al hacerlo ha de incidir, por fuerza, en las relaciones o situaciones jurídicas preexistentes, mas sólo se incidiría en inconstitucionalidad si aquellas modificaciones del ordenamiento jurídico incurrieran en arbitrariedad o en cualquier otra vulneración de la norma suprema... la invocación del principio de irretroactividad no puede presentarse como una defensa de una inadmisibles petrificación del ordenamiento jurídico... Lo que prohíbe el artículo 9.3 [de la Constitución Española] es la retroactividad entendida como incidencia de la nueva ley en los efectos jurídicos ya producidos de situaciones anteriores, de suerte que la incidencia en los derechos, en cuanto a su proyección hacia el futuro, no pertenece al campo estricto de la irretroactividad (Sentencias 99/1987 de once de junio; 42/1986 de diez de abril y 129/1987 de dieciséis de julio) [sic].”*

A partir de las nociones expuestas, es menester detenerse en el examen acerca de la naturaleza de la posición jurídica reconocida a las personas prestadoras de servicios de seguridad privada, una vez obtenida la autorización administrativa correspondiente, identificando la incidencia del principio de irretroactividad de la ley a raíz de la regulación contenida en las normas que se objetan, sin desconocer la complejidad del propio servicio, su importancia y los efectos que de su prestación eficiente y segura –o, por el contrario, ineficiente o insegura– podrían sobrevenir, cuestiones que no pueden obviarse por estar sustentadas, precisamente, en el orden de valores y derechos que el texto constitucional recoge y garantiza. Para el efecto, se procede de la manera siguiente:

A) Estima el Tribunal que el concepto de derecho adquirido, como posición jurídica obtenida, es atendible en la materia bajo análisis únicamente en lo que concierne a la mera concesión de la



autorización por parte del órgano administrativo, sin que se proyecte en sus efectos a futuro; es decir que la situación misma de la autorización obtenida, en cuanto estatus jurídico alcanzado al amparo de la ley vigente al momento en que fue solicitada y expedida por la autoridad, no puede ser afectado ni modificado (como lo prevé el artículo 7 de la Ley de Organismo Judicial, en desarrollo del artículo 15 constitucional) por la normativa posterior.

Lo expuesto trae consigo que para el caso de las personas individuales o jurídicas autorizadas para la prestación de servicios de seguridad privada conforme a los requisitos y procedimientos contenidos en la legislación derogada (es decir, la Ley de policías particulares, Decreto 73-70, y la Ley de los cuerpos de seguridad de las entidades bancarias estatales y privadas, Decreto 19-79), no le sería dable al legislador, mediante la emisión de ulterior normativa y por el solo hecho de su entrada en vigencia, desconocer aquellas autorizaciones, dejándolas sin validez, ignorando el plazo para el que han sido expedidas o simplemente haciendo decaer los alcances que les son propios.

Tal cuestión no ha sido ajena a los pronunciamientos de la Corte, pudiendo citar la sentencia de veintisiete de julio de dos mil seis (expediente cuatrocientos dieciséis - dos mil cinco), en la que, al analizar la constitucionalidad de una específica normativa que suspendía licencias de portación de armas reconocidas bajo el amparo de una regulación anterior, se consideró: *"Dentro del caso que se analiza, es evidente que se viola un derecho adquirido por disposición legítima y legal, puesto que se suspenden licencias de portación de armas de fuego a todas aquellas personas que ya las poseían y que –en un momento determinado– no sólo cumplieron con requisitos exigidos en la ley específica sino adquirieron los derechos que tal cumplimiento implicaba."*

Por su parte, en la regulación que se objeta, el legislador no ha desconocido las autorizaciones concedidas bajo la vigencia de la normativa derogada, ni ha suspendido los efectos que de estas se derivan. En cambio, reconociendo la validez de tales autorizaciones, exige que los prestadores de servicios de seguridad privada se ajusten a la nueva regulación, para lo cual contempla el plazo de un año y faculta a la autoridad administrativa para que comuniqué qué requisitos deben cumplirse en cada caso concreto; incluso, el último párrafo del artículo 67 expresamente señala que *"[t]odas las licencias y autorizaciones extendidas por el Ministerio de Gobernación relacionadas con las empresas prestadoras de servicios de seguridad privada y que se adecuen a la presente Ley, conservarán su vigencia y plazo para el que fueron extendidas"*.

Como corolario, en lo que se refiere a este primer aspecto analizado, **la normativa refutada no transgrede el principio de irretroactividad de la ley.**

B) Sin perjuicio de lo anterior, no puede dejarse de lado que la condición específica que impone la legislación impugnada para reconocer, a futuro (una vez transcurrido el plazo de un año conferido en el artículo 67), los efectos de autorizaciones concedidas al amparo de la anterior regulación es, precisamente, la adecuación a las exigencias de la nueva normativa, disponiendo que la consecuencia de incumplir tal condición sería la imposibilidad de continuar prestando los servicios respectivos, como se indica expresamente en el artículo 68 refutado; por ende, es preciso atender este segundo aspecto, analizando si ello conculca los mandatos constitucionales.

Pues bien, al tratar el tema, es menester señalar que la legislación derogada no señalaba un plazo específico de vigencia de las autorizaciones administrativas concedidas para el funcionamiento de "policías particulares" o de "cuerpos de seguridad de las entidades bancarias estatales y privadas", como se les denominaba.

En efecto, en el caso del Decreto 19-79, ninguna disposición se incluía al respecto,



El legado del
BICENTENARIO

refiriendo únicamente que el funcionamiento de los cuerpos de seguridad que prestaran servicios en entidades bancarias estaban sujetos a la vigilancia de las autoridades de policía (artículo 1, lo que se reitera en el primer párrafo del artículo 5 de la Ley de la Policía Nacional Civil, Decreto 11-97); a su vez, el artículo 7 imponía el deber de remitir semestralmente al Ministerio de la Defensa Nacional, inventario sobre la existencia de armas y municiones al servicio del respectivo cuerpo de seguridad.

Por su parte, el Decreto 73-70, además de hacer mención del control que ejercerían las autoridades policiales respecto de las denominadas "policías privadas" (artículos 1, 2, 6, 8, 10, 12, 13, 15 y 18), disponía en su artículo 5 lo siguiente: "*La autorización gubernativa para el funcionamiento de una Policía Particular, deberá entenderse vigente en tanto esté cumpliendo con sus obligaciones legales y reglamentarias. Por consiguiente, si la Policía Particular deja de cumplir con sus obligaciones o ya no llena la finalidad para la que fue creada, la autorización será revocada, previa audiencia a la empresa interesada por el término de cinco días. [...]*".

Así las cosas, se aprecia que cualquier autorización administrativa en materia de seguridad privada, concedida al amparo de la legislación derogada, se encontraba supeditada a la vigilancia y fiscalización continua de las autoridades correspondientes, las que, incluso, estaban facultadas para revocar la autorización otorgada ante el incumplimiento de las exigencias o deberes impuestos legalmente.

Vale referir que la Ley que regula los servicios de seguridad privada, ahora objetada, es coherente con lo antes expuesto, en tanto las licencias de operación tienen vigencia de tres años (artículo 32, último párrafo), existiendo control permanente por parte de la autoridad respectiva (artículos 4, 7 y 8, entre otros), la que puede imponer, como sanción administrativa ante infracciones calificadas como muy graves, la cancelación de la acreditación como prestador de servicios de seguridad privada y de la licencia de operación (artículo 61, inciso c).

Por ende, no se trata de autorizaciones expedidas sin plazo de vigencia, a perpetuidad o con carácter de irrevocables (las emitidas al amparo de la legislación derogada y las conferidas de acuerdo a la nueva regulación), como lo exige la naturaleza misma de los servicios que se pretende prestar, los que, por su complejidad e importancia, han de estar incondicionalmente sujetos al permanente control de la administración pública.

De esa cuenta, en lo que atañe a los efectos a futuro de una autorización concedida al amparo de la ley derogada, no cabría hablar de una situación jurídica agotada (como la califica el accionante), en tanto su validez en el tiempo (como no podía ser de otra manera) dependía del permanente escrutinio de las autoridades respecto de que los servicios fueran prestados de acuerdo a los requerimientos de la legislación aplicable, pudiendo incluso disponerse la revocatoria de la autorización en caso de incumplimiento.

Así, la nueva regulación, sin desconocer la validez de las autorizaciones otorgadas con anterioridad a su vigencia, impone como condición para reconocer efectos a futuro de estas últimas, que quienes prestan servicios de seguridad privada se adecuen a sus disposiciones; con ello, el legislador incorpora ulteriores requerimientos que habrán de ser observados por los prestadores del servicio y exigidos por las autoridades administrativas para mantener la vigencia (a futuro) de cualquier autorización expedida (anterior a la vigencia de la nueva ley o posterior a esta), lo que pone de manifiesto, una vez más, que toda licencia otorgada en esta materia es temporal y que está sujeta a permanente fiscalización administrativa.

Por consiguiente, al no tratarse de una situación jurídica cuyos efectos se hayan agotado en el pasado, el principio de irretroactividad de la ley no se ve afectado, en tanto su aplicación se



El legado del
BICENTENARIO

circunscribe, como antes fue considerado, a derechos plenamente adquiridos o relaciones jurídicas consolidadas cuyos alcances y consecuencias, por haberse ya consumado, se tornen inalterables por una nueva regulación.

C) La complejidad de los temas tratados hace necesario abordar un último aspecto, referido en las notas anteriores y con evidente incidencia en el mandato del artículo 15 constitucional.

Señala el impugnante que el principio de irretroactividad de la ley encuentra fundamento en la necesidad de seguridad jurídica, y que la propia regulación que reputa inconstitucional evidencia su carácter retroactivo y arbitrario.

Para tratar el tema, resulta sumamente ilustrativo lo considerado en el pronunciamiento antes transcrito, emitido por el Tribunal Constitucional español, en cuanto a que la función del legislador no puede permanecer estática ante la realidad social y las transformaciones que esta impone en el contexto jurídico; en tal virtud, la acción legislativa inevitablemente incide en situaciones jurídicas preexistentes. No obstante, según se consideró en dicho fallo, se vulnerará el principio de irretroactividad de la ley constitucionalmente reconocido, sólo cuando aquella incidencia en hechos suscitados previo a la entrada en vigencia de la nueva normativa se evidencie arbitraria, de ahí que la invocación de dicho principio no opere como defensa de una "inadmisibles petrificación del ordenamiento jurídico".

Como se aprecia, el análisis acerca del efecto retroactivo de la ley, prohibido desde la Constitución, en cuanto puede conllevar una afectación ilegítima del valor seguridad jurídica (artículo 2o constitucional), exige también un estudio acerca de la razonabilidad de la incidencia de la nueva regulación en hechos y actos pretéritos. Ello tiene notable relevancia en el caso que se analiza, pues lo que pretende impedir el principio de irretroactividad de la ley es la modificación de derechos adquiridos (artículo 7 de la Ley del Organismo Judicial), en cuanto "derechos consolidados asumidos plenamente" o "situaciones jurídicas agotadas", según se desprende de la sentencia de esta Corte de veintiséis de junio de mil novecientos noventa y uno; por consiguiente, la incidencia de la nueva regulación en situaciones ocurridas al amparo de la legislación derogada, que no afecte derechos adquiridos propiamente dichos y que no ponga de manifiesto una actuación arbitraria por parte del legislador, no puede catalogarse como conculcación del principio constitucional aludido.

Lo expuesto se refuerza con lo considerado por la Corte en el fallo antes citado, en cuanto a que el principio de mérito debe interpretarse y aplicarse "con suma prudencia", en coherencia con "el esquema general de valores y principios" constitucionales y, a la vez, con el régimen de competencias definido desde la Ley Fundamental.

Pues bien, reiterando que las autorizaciones administrativas conferidas conforme a la normativa anterior no constituyen situaciones jurídicas agotadas en sus efectos, es preciso traer a colación los fines perseguidos por el legislador al disponer la aprobación de una nueva regulación en materia de servicios de seguridad privada.

Así, según se consideró anteriormente, el *Considerando* cuarto de la ley objetada refiere que "*una adecuada regulación de los servicios de seguridad privada, su registro, control y supervisión, así como el funcionamiento de los prestadores de servicios, propiciará el combate del Estado a los grupos armados ilegales y a los cuerpos de seguridad al margen de la ley, en beneficio de los derechos humanos y del derecho personal y colectivo a la seguridad*"; por su parte, en el *Considerando* tercero se expresa que "*para alcanzar los objetivos constitucionales, los instrumentos legales aplicables deben regular el adecuado registro, control y fiscalización de los servicios de seguridad privada, así como el desarrollo técnico y capacitación profesional de las*



El legado del
BICENTENARIO

personas y entidades que presten tales servicios, con seguridad, confianza, eficiencia y en armonía con el conjunto de la seguridad pública y la seguridad ciudadana."

Por consiguiente, para el legislador, se hacía necesario aprobar una nueva normativa que garantizara el adecuado registro, control y fiscalización de los servicios de seguridad privada, dado que la regulación anterior no era "*suficiente ni eficiente*" para lograr tales objetivos (como se lee expresamente en la *Iniciativa que dispone aprobar Ley que regula los servicios de seguridad privada*, también citada).

De esa cuenta, dadas las razones que justificaron la emisión de una nueva normativa sobre la materia, resulta indudable que esta, para cumplir aquellos fines, debe tener forzosa incidencia en los servicios de seguridad privada que se venían prestando conforme a la regulación anterior (artículo 67), con la consecuencia inevitable de impedir que quienes no se adecuen a la nueva normativa continúen operando (artículo 68); de otro modo, no sólo se tornaría irrealizable el objetivo relativo a que dichos servicios fueran prestados "*con seguridad, eficiencia y en armonía con el conjunto de la seguridad pública y la seguridad ciudadana*", sino que la propia seguridad jurídica se vería directamente afectada, dada la disparidad de regulaciones aplicables en una misma materia y, más aun, la falta de uniformidad en la prestación de servicios de singular relevancia para el cumplimiento de los valores superiores del Estado.

Como corolario, la incidencia de la nueva legislación en situaciones acaecidas al amparo de la normativa derogada no se vislumbra arbitraria, sino necesaria en armonía con los objetivos propuestos por el legislador al aprobar aquella y, a la postre, con el esquema general de valores y principios que recoge la Constitución. Entender de otro modo el principio de irretroactividad de la ley, como sugiere el accionante, conllevaría no sólo impedir la evolución del sistema jurídico y la emisión de posteriores normas que, fundadas en razones de interés general, pretendan regular de mejor forma determinados ámbitos de la vida en sociedad, sino que haría exigible un distinto estatus legal para cada situación acaecida en cada momento histórico, de manera que una ulterior regulación en nada podría afectar o incidir respecto de hechos o actos preexistentes a su vigencia.

Cabe añadir que los cuerpos legales derogados por la normativa impugnada, al momento de su entrada en vigencia, incidieron también en situaciones pretéritas con el fin de alcanzar los objetivos perseguidos mediante su aprobación. Así, el artículo 19 del Decreto 73-70 regulaba: "*Las Policías Particulares que actualmente están autorizada para operar en el país, deberán reorganizarse y funcionar en lo sucesivo de conformidad con lo establecido en la presente ley, para lo cual se les fija un término de dos meses a partir de la vigencia del presente Decreto. Vencido dicho término si no hubiere llenado todos los requisitos a que están obligadas, quedará sin efecto la autorización mediante la cual están operando, sin necesidad de declaración oficial alguna.*"; y el artículo I de las Disposiciones transitorias y finales del Decreto 19-79, señalaba: "*Los Cuerpos de Seguridad que actualmente existen en las entidades bancarias a que se refiere este Decreto, deberán reglamentar y adecuar su organización y funcionamiento a los preceptuado por esta ley, dentro de un término de sesenta días contados a partir de su vigencia.*" (de igual forma, el artículo 69 de la Ley de la Policía Nacional Civil).

Con lo anterior se pone de manifiesto la razonabilidad de la regulación objetada y, por consiguiente, su constitucionalidad, en tanto no denota inobservancia al principio bajo estudio.

Por último, cabe acotar que en sentencias de once de septiembre de dos mil doce (expediente cuatro mil treinta y seis - dos mil once) y de trece de diciembre de dos mil doce (expediente ciento setenta y nueve - dos mil doce), en las que se analizó la constitucionalidad de



El legado del
BICENTENARIO

las normas ahora objetadas, se arribó a igual conclusión, en cuanto a que no existe vicio por inobservancia del principio de irretroactividad de ley, contenido en el artículo 15 constitucional.

- VIII -

Con base en las consideraciones anteriores, las acciones de inconstitucionalidad promovidas deben ser desestimadas, sin hacer especial condena en costas por no haber sujeto legitimado para su cobro e imponiendo la multa respectiva, en concordancia con el artículo 148 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, a los abogados patrocinantes, en razón de mil quetzales (Q1000.00) por cada uno de los planteamientos presentados.

DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES

Artículos citados, 140, 141, 153, 175, 267, 268, 269 y 272, inciso a), de la Constitución Política de la República de Guatemala; 2o, 3o, 6o, 114, 115, 133, 139, 142, 143, 144, 149, 150, 163, inciso a); 178, 183 y 186 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad; 1, 14 y 15 de la Ley marco del sistema nacional de seguridad; y 31 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad.

POR TANTO

La Corte de Constitucionalidad, con base en lo considerado y leyes citadas, resuelve: **I) Sin lugar** la acción de inconstitucionalidad general parcial promovida por la Cámara de Seguridad de Guatemala, por medio del Presidente de la Junta Directiva y Representante Legal, Carlos Roberto Maldonado Guzmán, y la Asociación Gremial de Compañías de Seguridad Privada, por medio del Presidente y Representante Legal, Edgar Alfredo Trujillo Salguero, contra el artículo 4, párrafo tercero, de la Ley que regula los servicios de seguridad privada, Decreto 52-2010 del Congreso de la República. **II) Sin lugar** las acciones de inconstitucionalidad general parcial promovidas, respectivamente, por Berta Julia Morales Bustamante de López contra los artículos 19 y 24 del Decreto impugnado. **III) Sin lugar** la acción de inconstitucionalidad general parcial promovida por José Guillermo Castellanos Molina contra los artículos 67 y 68 del referido cuerpo legal. **IV) Sin lugar** las acciones de inconstitucionalidad general parcial promovidas, respectivamente, por Francisco Ramón Asencio Dubón contra los artículos 18 y 22 de la ley citada. **V) No hace especial condena en costas.** **VI) Impone multas a los abogados patrocinantes en la forma siguiente: a) Luis Fernández Molina, Álvaro Iván Martínez Vassaux y Diego Moisés Aballi Aparicio, mil quetzales (Q1000.00) a cada uno; y b) Berta Julia Morales Bustamante de López, Francisco Ramón Asencio Dubón y José Guillermo Castellanos Molina, mil quetzales por cada una de las cinco acciones que auxiliaron, de tal manera que cada uno deberá pagar cinco mil quetzales (Q.5,000.00) en concepto de multa, lo cual deberán cumplir dentro de los cinco días siguientes de que este fallo quede firme; en caso de impago, su cobro se hará por la vía legal correspondiente. **VII) Notifíquese.****

HÉCTOR HUGO PÉREZ AGUILERA

PRESIDENTE

ROBERTO MOLINA BARRETO

MAGISTRADO

GLORIA PATRICIA PORRAS ESCOBAR

MAGISTRADA



El legado del
BICENTENARIO

ALEJANDRO MALDONADO AGUIRRE

MAGISTRADO

MAURO RODERICO CHACÓN CORADO

MAGISTRADO

HÉCTOR EFRAÍN TRUJILLO ALDANA

MAGISTRADO

MARÍA DE LOS ÁNGELES ARAUJO BOHR

MAGISTRADA

MARTÍN RAMÓN GUZMÁN HERNÁNDEZ

SECRETARIO GENERAL