

**APPELACIÓN DE SENTENCIA DE AMPARO**

**EXPEDIENTE 4430-2009**

**CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD:** Guatemala, veintisiete de enero de dos mil diez.

En apelación y con sus antecedentes, se examina la sentencia de diecisiete de noviembre de dos mil nueve, dictada por la Corte Suprema de Justicia, constituida en Tribunal de Amparo, en el amparo promovido por Carlos Alexander Molina Garrido contra el Ministro de la Defensa Nacional. El postulante actuó con el patrocinio de la abogada Thelma Inés Peláez Pinelo.

**ANTECEDENTES**

**I. EL AMPARO**

**A) Interposición y autoridad:** presentado el doce de febrero de dos mil nueve, en el Juzgado de Paz Penal de de Turno. **B) Acto reclamado:** resolución de cinco de diciembre de dos mil ocho, emitida por el Ministerio de la Defensa Nacional, por medio de la cual declaró sin lugar, por improcedente el recurso de reposición interpuesto por el amparista contra lo resuelto en los puntos quince (15) y cincuenta y uno (51) de la Orden General del Ejército para Oficiales seis – dos mil ocho del veintinueve de junio de dos mil ocho. **C) Violación que denuncia:** derechos a la salud y de irrenunciabilidad laboral, así como al debido proceso. **D) Hechos que motivan el amparo:** lo expuesto por el postulante se resume: **a)** el Ministerio de la Defensa Nacional, en Orden General del Ejército para Oficiales seis – dos mil ocho, de veintinueve de junio de dos mil ocho, indicó en los puntos quince (15) y cincuenta y uno (51), lo siguiente: la confirmación de cien deméritos que fueran impuestos a Carlos Alexander Molina Garrido en virtud de “dedicarse a ingerir bebidas alcohólicas en el interior de un restaurante”; y en el punto cincuenta y uno se indicó que se le dio baja del Ejército de Guatemala al postulante, por su mala conducta al ser confirmados los cien deméritos ya mencionados; **b)** contra dicha orden, el amparista interpuso recurso de reposición, el cual fue declarado sin lugar en resolución de cinco de diciembre de dos mil ocho, por considerar la autoridad impugnada: “... Que la última falta cometida por el Alférez de Fragata Carlos Alexander Molina Garrido (B), según lo informado por la Oficina de Inteligencia del Comando Naval del Pacífico en informe administrativo número SI-004-2008 de febrero 16 de marzo de 2008, fue que encontrándose destacado como Comandante del Apostadero Naval de Sipacate, Escuintla, el 9 de marzo de 2008, ingirió bebidas alcohólicas, vestido de civil en el interior de un restaurante acompañado de dos personas civiles, la que está tipificada como falta grave de conformidad con el artículo 5 literal G, del Reglamento de Sanciones Disciplinarias en el Ejército, antes citado y sancionada dicha falta con la imposición del límite máximo de deméritos en el grado imposibilidad de ascenso y baja definitiva al cumplir el tiempo de servicio en el grado, sumado a ello que con las anteriores faltas cometidas y de las cuales aparece registro de la sanción impuesta, se concreta la causal contenida en el artículo 84 numeral 5) de la Ley Constitutiva del Ejército que contempla la notoria mala conducta determinada por el Estado Mayor de la Defensa Nacional, como motivo para que los Oficiales Generales, Oficiales Superiores y Oficiales Subalternos del Ejército, causen baja del Ejército de Guatemala, presupuesto legal en que se fundamentan las sanciones impuestas de cien (100) deméritos y posterior baja de las filas del Ejército de Guatemala...”; **c)** el amparista argumentó en su memorial de interposición de amparo, que la resolución que contiene el acto por medio del cual reclama contiene serias violaciones al debido proceso, primero, al dar validez al informe del oficial de inteligencia “Alex Rivera”, informe administrativo S uno guión cero cero cuatro guión dos mil ocho en el que se señaló que el nueve de marzo de dos mil nueve, se encontraba Carlos Alexander Molina Garrido en el restaurante “La Boca Barra” en estado de ebriedad; y que en ningún momento se comprobó que él estuviera ingiriendo bebidas alcohólicas, lejos de eso el Oficial del Departamento de Inteligencia Militar que redactó el documento solamente supone que por estar parado cerca de una mesa donde habían dos botellas, él estaba ebrio. El segundo extremo en donde se evidencia la violación relacionada, es que con base en el informe relacionado, el Comandante del Comando Naval del Pacífico informa al Comandante General de la Marina, que el postulante se encontraba ingiriendo bebidas alcohólicas; el tercer punto, es que en el acto contra el cual reclama, no se tomaron en cuenta las pruebas que presentó al procedimiento, tales como la declaración del Policía Naval que lo acompañaba, quien declaró que era falso que éste se encontrara ingiriendo bebidas alcohólicas, así como que, tanto el Alcalde Municipal de Sipacate como el Síndico Municipal del mismo lugar, certificaron lo mismo; sin embargo, en el expediente respectivo no se entró a conocer de dichas pruebas, sino solamente le dieron valor probatorio al informe del Oficial de Inteligencia Militar. Señaló que se violaron sus derechos laborales, debido a que el mismo día de su ascenso en grado y arma, le notificaron que lo destituían como oficial naval, teniendo como fundamento que el Oficial de Inteligencia Militar “suponía” que por tener dos botellas abiertas de donde se encontraba junto con cuatro personas más, él se encontraba en estado de ebriedad; y sin ningún respeto a sus derechos laborales adquiridos, lo destituyeron, sin considerar su vocación de servicio, mucho menos el debido proceso, sin cancelarle sus prestaciones, violando todos sus derechos laborales. Asimismo indicó que como parte de las prestaciones que ostentaba como Oficial del Ejército de Guatemala, tenía derecho al Centro Médico Militar y que a partir de la destitución ya no podrá gozar de ese beneficio. Solicitó que se otorgue el amparo y, en consecuencia se le restablezca en la situación jurídica afectada y que en el plazo de tres días de estar firme el amparo, se dicte la resolución que en derecho corresponde, en la que se declare que se le reinstala en su puesto de trabajo y se le paguen los salarios caídos. **E) Uso de recursos:** ninguno. **F) Casos de procedencia:** citó las literales a), b), f) y h) del artículo 10 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. **G) Leyes violadas:** citó los artículos 12, 93 y 106 de la Constitución Política de la República de Guatemala; 4 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad; y 16 de la Ley del Organismo Judicial.

**II. TRÁMITE DEL AMPARO**

**A) Amparo provisional:** no se otorgó. **B) Terceros interesados:** Estado de Guatemala. **C) Informe circunstanciado:** la autoridad impugnada informó que: **i.** Carlos Alexander Molina Garrido en su memorial de interposición acepta que se encontraba en el lugar destinado para ingerir bebidas alcohólicas, acompañado de personas civiles que se encontraban bajo efectos alcohólicos, por lo que la presunción de inocencia que alega el recurrente en nada le beneficia; **ii.** previo a imponer al amparista la sanción que nos ocupa, el asunto estuvo sujeto al Departamento de Justicia Militar, entidad que luego de escuchar a todos los involucrados emitió las Actas Números DJM-SAI-JLR-cero noventa y nueve dos mil ocho (DJM-SAI-JLR-099-2008) y DJM-SAI-JLR-cien-dos mil ocho (DJM-SAI-JLR-099-2008) de quince y dieciséis de mayo de dos mil ocho, respectivamente, y providencia DJM-cero setenta y ocho –JLR-dos mil ocho (DJM-078-JLR-2008) de dos de junio de dos mil ocho, mediante las cuales quedó confirmado que el amparista se encontraba bajo efectos de alcohol el día, hora y lugar que se le señala; **iii.** no ha habido violación a los derechos laborales del amparista, toda vez que al encontrarse de alta en el Ejército de Guatemala, se encontraba sujeto no sólo a la Constitución Política de la República de Guatemala, sino también a las Leyes y Reglamentos Militares, los que establecen que los oficiales en todo momento deben observar una conducta decorosa, exigencia que no sólo se da en el Ministerio de la Defensa Nacional, sino también en todos los Organismos del Estado y en la iniciativa privada, en consecuencia la violación denunciada no se ha producido; **iv.** el postulante alega que se ha transgredido el derecho a la salud de su progenitora, quien por quebrantos de salud es atendida en el Centro Médico Militar, lo cual no le corresponde a él denunciar; **v.** al recurso de reposición interpuesto por el solicitante contra la resolución del Ministerio de la Defensa Nacional, contenida en los puntos quince y cincuenta y uno de la Orden General del Ejército para Oficiales seis – dos mil ocho de veintinueve de junio de dos mil ocho, se le dio trámite y habiéndose agotado las audiencias conferidas, el cinco de diciembre de dos mil ocho fue declarado sin lugar por improcedente, notificándosele dieciséis de enero de dos mil nueve. Solicitó se declare sin lugar el amparo, por haber procedido la autoridad impugnada conforme a Derecho. **D) Remisión de antecedentes:** expediente administrativo de recurso de reposición interpuesto por el amparista ante el Ministerio de la Defensa Nacional (sin número). **E) Prueba: a)** informe circunstanciado; **b)** el antecedente remitido y los documentos que en él obran, consistentes en: i) acta original DJM-SAI-JLR-100-2008 firmada por Carlos Gustavo Pérez Flores, José Manuel Monroy Molina y Joel Lehabin Reyes Morales, que contiene la declaración del policía naval Monroy Molina, donde afirma que él estuvo presente el día y a la hora de la sindicación que se hace al amparista y que fue testigo presencial que es falso los hechos que se le imputan; ii) original del Oficio PER-197-2008, en el que Rafael Alfonso Reneau Franco afirma que el amparista se encontraba ingiriendo alcohol, en base al informe del oficial de inteligencia militar; y **c)** las presunciones legales y humanas que de los hechos probados se deriven. **F) Sentencia de primer grado:** el tribunal consideró: “Del análisis de los argumentos del postulante, del acto reclamado y del antecedente respectivo, esta Corte establece que Carlos Alexander Molina Garrido en su memorial de interposición hizo concretamente la siguiente petición ‘...se dicte sentencia que en derecho corresponde, en la que se declare: a) Se otorga el amparo solicitado a CARLOS ALEXANDER MOLINA GARRIDO; B) Se restablece al postulante en la situación jurídica afectada y en sus derechos laborales desde el momento en que se dio la violación que por medio de la presente acción denuncia; c) Para el efecto se conmina a la autoridad impugnada, para que dentro del plazo de tres días de estar firme el presente amparo y bajo apercibimiento de imponérsele una multa de tres mil quetzales, además de las demás responsabilidades civiles y penales en que incurra, dicte la resolución que en derecho corresponde, declarando: c.1 que se le reinstala en su puesto de trabajo; c.2 se le paguen los salarios caídos...’; por lo que se establece que su pretensión se encamina a que se discuta ante el Tribunal Constitucional lo relativo a su reinstalación y el pago de sus salarios dejados de percibir, así como de la causa justa o injusta que motivó su remoción del cargo. No obstante lo anterior, esta Corte es del criterio que el Ministerio de la Defensa Nacional, como entidad nominadora actuó dentro de sus facultades de conformidad con la ley al resolver la situación laboral del postulante; por otra parte, del estudio del acto reclamado se desprende que la resolución de cinco de diciembre de dos mil ocho emitida por la autoridad cuestionada, que resolvió el recurso de reposición interpuesto por Carlos Alexander Molina Garrido, fue emitido de conformidad con el artículo 15 de la Ley de lo Contencioso Administrativo que regula ‘...Dentro de quince días de finalizado el trámite, se dictará la resolución final no encontrándose limitada a lo que haya sido expresamente impugnado o causado agravio al recurrente, sino que deberá examinar en su totalidad la juridicidad de la resolución cuestionada pudiendo revocarla, confirmarla o modificarla...’; en tal virtud no existe violación, por parte de la autoridad impugnada a los derechos denunciados por el amparista. Por lo anteriormente analizado, se evidencia la improcedencia del amparo dada la falta de agravio, como también se estableció que no existe restricción ni limitación alguna de los derechos denunciados por el amparista que la Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes le garantizan; por lo que el amparo debe denegarse, haciendo las demás declaraciones que en derecho corresponden en cuanto a la imposición de multa a la abogada patrocinante, no así la condena en costas al amparista por no existir sujeto legitimado para cobrarlas.”. **Y resolvió:** “I) DENIEGA, por notoriamente improcedente, el amparo solicitado por Carlos Alexander Molina Garrido contra el Ministro de la Defensa Nacional. II) No condena en costas al amparista. III) Se le impone multa de mil quetzales a la abogada patrocinante, Thelma Inés Peláez Pinelo, la que deberá hacer efectiva en la Tesorería de la Corte de Constitucionalidad dentro de los cinco días siguientes de estar firme el presente fallo y en caso de incumplimiento se hará efectiva por la vía legal correspondiente. Notifíquese”.

**III. APPELACIÓN**

El postulante apeló.

**IV. ALEGATOS EN EL DÍA DE LA VISTA**

**A) El postulante** alegó que se ha violado su derecho de defensa y al debido proceso toda vez que en la tramitación del expediente administrativo que subyace a la presente acción, la autoridad impugnada no tomó en cuenta, ni valoró sus pruebas, teniendo a la vista únicamente un informe en el que en base a supuestos un oficial del ejército encargado de la oficina de Inteligencia Militar. Asimismo, se ha violado el derecho a la salud de su familia, toda vez que la Corte de Constitucionalidad ha afirmado que las resoluciones administrativas no causan ejecutoria una vez impugnadas, y no obstante tal declaración, la autoridad impugnada vedó el derecho de su progenitora a ser atendida en el Centro Médico Militar, no obstante que ella padece de diabetes en grado avanzado. La autoridad impugnada viola el Código de Ética al traer hechos pasados que no tienen relación con el acto reclamado, como lo son las sanciones de las que fue objeto durante su carrera militar, haciéndole ver como un mal oficial. Sin embargo, nunca, en el desarrollo del amparo en primera instancia, se habla de la falta de valoración de las pruebas de descargo que presentó. Alegó que la Corte Suprema de Justicia rechaza el amparo con fundamento en uno de los efectos del otorgamiento, pero como postulante puede pedir y solicitar los efectos de la declaración de amparo, y está en el tribunal conceder o denegar el amparo, de conformidad con los hechos y las violaciones constitucionales. El tribunal de primera instancia, sin entrar a conocer de las violaciones al debido proceso y el derecho del postulante a que las pruebas sean recibidas, analizadas, valoradas y que el proceso se lleve a cabo dentro de un sistema legal que termine en una resolución que respete las garantías procesales, el *a quo* razona que los asuntos de reinstalación deben ser conocidos en la jurisdicción laboral, por lo que el amparo deviene improcedente por lo tanto no existe violación al amparista ya que la autoridad impugnada resolvió dentro de los treinta días que ordena la ley. Solicitó que se revoque la sentencia apelada y se otorgue el amparo. **B) La autoridad impugnada, Ministro de la Defensa Nacional,** expresó que el recurso de reposición interpuesto por el amparista fue declarado sin lugar por improcedente con base a lo establecido en el Acuerdo Gubernativo número 210-2005 de dieciséis de junio de dos mil cinco, que en su artículo 14 establece que la conducta militar del Oficial, será calificada basándose en la revisión de los registros que existen en el Estado Mayor de la Defensa Nacional, tomando en consideración: a) Que de acuerdo al Reglamento de Sanciones Disciplinarias en el Ejército de Guatemala, el Oficial que incurra en una falta grave o sobrepase la cantidad de deméritos durante su permanencia en el grado, no será seleccionado para ascender al grado inmediato superior y al cumplir el tiempo reglamentario de servicio en el grado causará baja en forma definitiva del Ejército de Guatemala, que también en su artículo 84 numeral 5) contempla la notoria mala conducta determinada por el Estado Mayor de la Defensa Nacional, como motivo para que los Oficiales Generales, Oficiales Superiores y Oficiales Subalternos del Ejército causen baja del Ejército de Guatemala. Dichas normas fundamentan la legalidad y juridicidad de las resoluciones reclamadas en virtud de lo cual el recurso de reposición interpuesto fue declarado sin lugar. Solicitó que se declare sin lugar el recurso de apelación y se confirme la sentencia apelada. **C) El Ministerio Público** manifestó que en el presente caso es pertinente el otorgamiento del amparo, toda vez que en ninguna forma se permitió al amparista el ofrecimiento de elementos que le permitieran desvanecer los hechos por los cuales causó baja en la institución del Ejército de Guatemala y la prueba a la que se le da valor, es únicamente a la que fue recabada de oficio por el Departamento de Justicia Militar, como consecuencia del procedimiento establecido en las disposiciones que rigen al Ejército de Guatemala. En un procedimiento es muy probable que se sigan con rigorismo los preceptos establecidos en las normas aplicables al caso, pero si dichos cuerpos legales no disponen conferir audiencia, por ser un derecho de primer orden, se debe cumplir con ello. Solicitó que se revoque la sentencia de primer grado y se otorgue amparo.

**CONSIDERANDO**

- I -

El agravio es un elemento esencial para la procedencia del amparo. Sin su concurrencia no es posible el otorgamiento de la protección que la mencionada acción conlleva, sobre todo cuando la autoridad impugnada al momento de emitir el acto que se denuncia como agravante, ha actuado en el ejercicio de sus atribuciones y funciones reconocidas por la ley; ha interpretado y aplicado la norma en un sentido apropiado, lo que no patentiza violación de derechos fundamentales garantizados por la Constitución Política de la República, los tratados internacionales y las leyes.

**- II -**

En el caso que se examina, Carlos Alexander Molina Garrido promueve amparo contra el Ministro de la Defensa Nacional, señalando como acto reclamado la resolución emitida el cinco de diciembre de dos mil ocho, por medio de la cual se declaró sin lugar por improcedente el recurso de reposición que interpuso contra lo resuelto en los puntos quince y cincuenta y uno de la Orden General del Ejército para Oficiales número seis – dos mil ocho de veintinueve de junio de dos mil ocho, y se confirman las resoluciones impugnadas. Argumenta el amparista que el actuar de la autoridad impugnada resulta agravante a sus derechos constitucionales enunciados, ya que, según su criterio de manera ilegal y arbitraria se realizó un proceso viciado en su contra basándose en una presunción, una calumnia que sirvió de base para destituirle de su carrera militar y quitarle el servicio médico a su progenitora.

**-III-**

De conformidad con la Orden General del Ejército para Oficiales número seis – dos mil ocho de veintinueve de junio de dos mil ocho, que en su punto quince (15) dice: *"Confirmación de deméritos. De conformidad con lo informado y recomendado por la Jefatura del Estado Mayor de la Defensa Nacional, este despacho confirma los cien (100) deméritos que el Comandante del Comando Naval del Pacífico, Puerto Quetzal, Escuintla impuso al Alférez de Fragata Carlos Alexander Molina Garrido, porque encontrándose destacado como Comandante del Apostadero Naval de Sipacate, Escuintla, el 09MAR2008, vestido de civil, se dedicó a ingerir bebidas alcohólicas en el interior de un restaurante acompañado de dos (2) personas civiles de la localidad y al ordenarle reconcentrarse a su puesto, se constató que estaba bajo efectos de licor, debido a su comportamiento, descuidando sus responsabilidades como comandante de dicho apostadero naval. Por tal motivo, quebrantó lo establecido en los artículos 333 y 368 del Reglamento para el Servicio Militar en Tiempo de Paz, quedando su conducta enmarcada en el artículo 5, literal G., y artículo 6, literal A., 1, 2 y 3 de Acuerdo Gubernativo No.24-2005 de fecha 24ENE2005, Reglamento de Sanciones Disciplinarias en el Ejército de Guatemala, vigente cuando sucedieron los hechos."* Por su parte el punto cincuenta y uno (51) establece: *"El Alférez de Fragata Carlos Alexander Molina Garrido, Catálogo No.546523, como Alférez de Fragata del Escalafón de Oficiales en Servicio Activo del Ejército de Guatemala, cesando a la vez su nombramiento como comandante del Grupo de Salvamento y Trabajos Submarinos del Comando Naval del Pacífico, Plaza No.7064789, porque al cumplir el tiempo de servicio en el grado y ser considerado candidato para ascenso al grado inmediato superior, la Junta Calificador(sic) de Ascensos al conocer su caso y con base en los antecedentes negativos de conducta durante el grado que ostenta tiene registrados, dictaminó la baja definitiva por notoria mala conducta. La sanción está siendo publicada en la presente Orden General del Ejército para Oficiales, consistente en la confirmación de 100 deméritos; en consecuencia, su situación queda comprendida en el artículo 14, inciso A) y artículo 7, inciso A) numeral 4) del Acuerdo Gubernativo No.210-2005 del 16JUN2005, Reglamento de Ascensos en el Ejército de Guatemala, artículo 6, literal A, numeral 3, del Acuerdo Gubernativo No.24-2005, Reglamento de Sanciones Disciplinaria en el Ejército de Guatemala, con fundamento en el artículo 84, numeral 5) del Decreto No.72-90 del Congreso de la República, Ley Constitutiva del Ejército de Guatemala"*.

Este Tribunal, del examen del expediente administrativo que contiene el recurso de reposición que origina el acto reclamado, con el objeto de establecer las razones por las que se tomó la decisión de darle de baja al postulante de las filas del Ejército de Guatemala, advierte que a folios cincuenta y siete y cincuenta y ocho de dicho expediente, aparece un informe del historial del postulante, emitido por la Jefatura del Departamento Jurídico del Ejército dentro del cual se describe detalladamente las faltas que a juicio de la administración ha incurrido el amparista, a las que se refirió la autoridad impugnada al tomar la decisión de darle de baja al postulante. Por ello, se descarta que solamente sean los hechos que manifiesta el postulante ya que ya habían sido sancionados, los que dieron lugar al acto reclamado, sino que además, para asumir la decisión de baja se invocaron una serie de acontecimientos que lesionaron la disciplina militar los que fueron tomados en cuenta por el Ministro de la Defensa Nacional para darle de baja de las filas del Ejército.

Al decretarse la baja del postulante de las filas del Ejército de Guatemala con fundamento en un historial de mala conducta atribuido al oficial militar que fue dado de baja, concluye que esta decisión no implica ilegalidad alguna porque el amparista tuvo oportunidad de ejercer su derecho de defensa y la decisión reclamada en amparo se emitió dentro del ámbito de las facultades legales otorgadas a la autoridad impugnada, de las cuales no se extralimitó al dictar el acto reclamado. Por ello no existe el agravio denunciado, razón por la cual, el amparo planteado deviene improcedente y, siendo que el tribunal *a quo* resolvió en igual sentido, procede confirmar la sentencia apelada.

**LEYES APLICABLES**

Artículos citados, 265, 268, 272, inciso c), de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1º, 8º, 42, 43, 44, 45, 46, 56, 57, 60, 61, 67, 149, 163 inciso c) y 185 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad; 8 y 17 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) Confirma** la sentencia apelada. **II)** Notifíquese y con certificación de lo resuelto devuélvanse los antecedentes.

**JUAN FRANCISCO FLORES JUÁREZ**  
PRESIDENTE

**ROBERTO MOLINA BARRETO**  
MAGISTRADO

**ALEJANDRO MALDONADO AGUIRRE**  
MAGISTRADO

**MARIO PÉREZ GUERRA**  
MAGISTRADO

**GLADYS CHACÓN CORADO**  
MAGISTRADA

**CARLOS ENRIQUE LUNA VILLACORTA**  
MAGISTRADO

**HILARIO RODERICO PINEDA SÁNCHEZ**  
MAGISTRADO

**AYLIN ORDOÑEZ REYNA**  
SECRETARIA GENERAL

