

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL



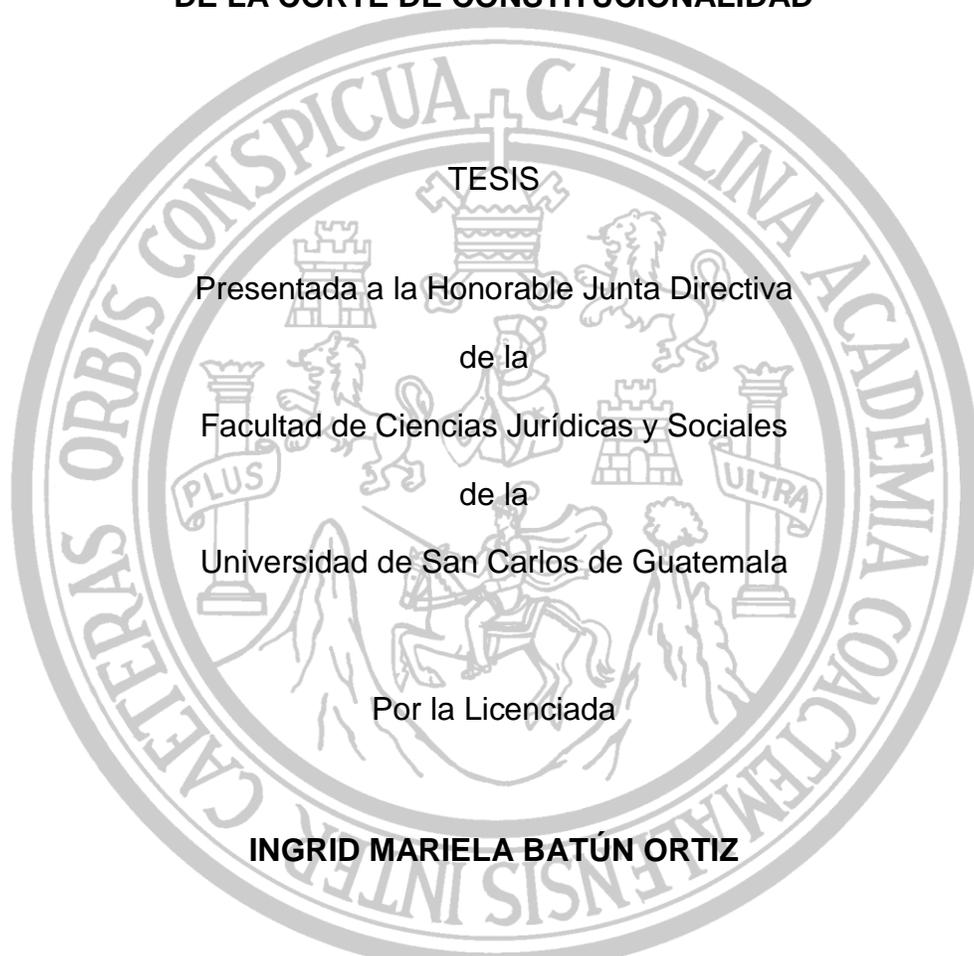
**INDEPENDENCIA DEL PROCESO  
DE ELECCIÓN DE LOS MAGISTRADOS  
DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD**

**LICENCIADA  
INGRID MARIELA BATÚN ORTIZ**

GUATEMALA, FEBRERO DE 2019

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL

**INDEPENDENCIA DEL PROCESO DE ELECCIÓN DE LOS MAGISTRADOS  
DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva  
de la  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por la Licenciada

**INGRID MARIELA BATÚN ORTIZ**

Previo a conferírsele el Grado Académico de

**MAESTRA EN DERECHO CONSTITUCIONAL  
(Magister Scientiae)**

Guatemala, febrero de 2019

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Gustavo Bonilla  
VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil  
VOCAL II: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras  
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía  
VOCAL IV: Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia  
VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia  
SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**CONSEJO ACADÉMICO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO**

DECANO: Lic. Gustavo Bonilla  
DIRECTOR: Dr. Luis Ernesto Cáceres Rodríguez  
VOCAL: Dr. Nery Roberto Muñoz  
VOCAL: Dr. Hugo Roberto Jauregui  
VOCAL: M. Sc. Erwin Iván Romero Morales

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN PRIVADO DE TESIS**

PRESIDENTE: Dr. Alejandro Gutiérrez Dávila  
VOCAL: Dr. Oscar Estuardo Paiz Lemus  
SECRETARIA: M. Sc. Wendy Angélica Ramírez López

**RAZÓN:** “El autor es el propietario de sus derechos de autor con respecto a la Tesis sustentada». (Artículo 5 del Normativo de tesis de Maestría y Doctorado de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Escuela de Estudios de Postgrado).



Guatemala, 09 de noviembre de 2018

Doctor Ovidio David Parra Vela  
Escuela de Estudios de Postgrados  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala

SECRETARIA  
10 NOV 2018

SECRETARIA  
10 NOV 2018  
RECIBIDO

Respetable Dr. Parra Vela:

Según Acta del Consejo Académico de la reunión Ordinaria celebrada el 31 de mayo de 2017, en el Acta No. 02-2017, punto CUARTO inciso 4.4. y del Acta No.13-2017, contenida en el punto CATORCE, inciso 14.10, en su debida oportunidad se guió, tutoró y revisó, el informe final de Tesis intitulado **"LA INDEPENDENCIA DEL PROCESO DE ELECCIÓN DE LOS MAGISTRADOS DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD DESIGNADO POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA"** de la Maestranda Licenciada INGRID MARIELA BATÚN ORTÍZ, con número de carné 199940978, cuyo proceso se realizó durante los meses de enero a junio del año 2018. En virtud, que con fecha 16 de octubre del año en curso, la maestranda antes mencionada sustentó su examen privado de Tesis de Maestría, su Terna Examinadora le hizo recomendaciones para enmendar su tesis, procedi nuevamente a guiar, tutoriar y revisar el informe final de tesis de la estudiante Batún Ortiz, mismo fue modificado quedando intitulado de la siguiente manera **"INDEPENDENCIA DEL PROCESO DE ELECCIÓN DE LOS MAGISTRADOS DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD"** en definitiva el contenido del informe final, se ajusta a las recomendaciones sugeridas por la Terna Examinadora.

Tomando como base el Reglamento de Tesis de la Escuela de Estudios de Postgrados de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, este Informe cumple con los requisitos establecidos en él, por lo tanto, extendiendo el DICTAMEN de aprobación, para lo cual la Licenciada INGRID MARIELA BATÚN ORTÍZ, pueda continuar con el proceso de Tesis. Así mismo, se hace de su conocimiento que los criterios vertidos en la presente tesis son responsabilidad exclusiva de la autora.

Deferentemente,

Dr. César Roberto Guzmán Córdova  
Docente Escuela de Estudios de Postgrado  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Guatemala, 24 de enero de 2019

Doctor Luis Ernesto Cáceres Rodríguez  
Director de la Escuela de Estudios de Postgrado  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Ciudad Universitaria, zona 12

Señor director:

Por la presente, hago constar que he realizado la revisión de los aspectos de redacción y ortografía de la tesis denominada:

**“INDEPENDENCIA DEL PROCESO DE ELECCIÓN DE LOS MAGISTRADOS  
DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD”**

Esta tesis fue presentada por la **Licda. Ingrid Mariela Batún Ortiz**, estudiante de la Maestría en Derecho Constitucional de la Escuela de Postgrado, de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

En tal sentido, considero que, después de realizada la corrección indicada, el texto puede imprimirse.

Atentamente,



Dra. Gladys Tobar  
Revisora

Colegio Profesional de Humanidades  
Colegiada 1450

*Gladys Tobar Aguilar*  
LICENCIADA EN LETRAS  
Colegiada 1450



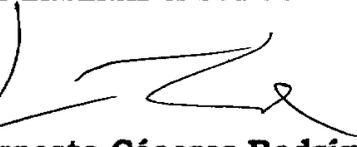
**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
Universidad de San Carlos de Guatemala

**D.E.E.P. ORDEN DE IMPRESIÓN**

**LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA,** Guatemala, 11 de febrero del dos mil diecinueve.-----

En vista de que la Licda. Ingrid Mariela Batún Ortiz aprobó examen privado de tesis en la **Maestría en Derecho Constitucional** lo cual consta en el acta número 108-2018 suscrita por el Tribunal Examinador y habiéndose cumplido con la revisión gramatical, se autoriza la impresión de la tesis titulada **“INDEPENDENCIA DEL PROCESO DE ELECCIÓN DE LOS MAGISTRADOS DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD”**. Previo a realizar el acto de investidura de conformidad con lo establecido en el Artículo 21 del Normativo de Tesis de Maestría y Doctorado.-----

**“ID Y ENSEÑAD A TODOS”**

  
**Dr. Luis Ernesto Cáceres Rodríguez**  
**DIRECTOR DE LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO**



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Escuela de Estudio de Postgrado, Edificio S-5 Segundo Nivel. Teléfono: 2418-8409

## ÍNDICE



### INTRODUCCIÓN

## CAPÍTULO I

### Jurisdicción constitucional

1.1. La jurisdicción constitucional	1
1.1.1. Diferencia entre justicia constitucional y jurisdicción constitucional	6
1.2. Sistemas de control constitucional	7
1.2.1 Sistema americano o difuso	8
1.2.2 Sistema concentrado o continental europeo	9
1.2.3 Sistema mixto	9
1.3. El control de Constitucionalidad	10
1.3.1. Mecanismos de control constitucional	14
1.4. ¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?: Kelsen vs. Schmitt.	16

## CAPÍTULO II

### Antecedentes y organización de la Corte de Constitucionalidad

2.1. Origen del Tribunal Constitucional	21
2.2. Antecedentes de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala	24
2.3. Finalidad	29
2.4. Naturaleza	30
2.5. Misión institucional	31
2.6. Visión institucional	32
2.7. Marco legal	33
2.7.1. El Manual de Organización de la Corte de Constitucionalidad	34



2.8. Órganos que designan a los magistrados	
2.9. Integración	
2.9.1. Atribuciones y funciones de la Presidencia de la Corte de Constitucionalidad	
2.10. Requisitos	40
2.11. Funciones	41
2.11.1 Otras funciones de las magistraturas	44
2.12. Duración, reelección y renovación en el cargo	45
2.13. Competencias	46
2.14. Instalación de la Corte de Constitucionalidad	47
2.15. Publicación de sus decisiones	47
2.16. El perfil del Magistrado	48
2.16.1. El perfil debe estar previamente establecido y debe ser claro	49
2.16.2. El perfil no debe ser confundido con los requisitos mínimos para acceder a los cargos	49
2.16.3. Los elementos del perfil deben interpretarse de acuerdo al contexto	
2.16.3.1. La reconocida honorabilidad y/o integridad	50
2.16.3.2 La ausencia de vínculos que afecten su independencia e Imparcialidad.	52
2.16.4. La capacidad y competencia individual	53

### **CAPÍTULO III**

#### **La independencia judicial como presupuesto del Estado Constitucional de Derecho**

3.1. Independencia Judicial	55
3.1.1. Origen histórico	59
3.2. El llamado Estatuto jurídico del Juez Constitucional	61
3.3. Posición Jurídica de la Corte de Constitucionalidad en el sistema de Control	63



3.4. El principio de separación de poderes y el sistema de control y balance de Poderes	
3.5. El control del Tribunal Constitucional a los poderes del Estado	
3.5.1. El control al Poder Legislativo	
3.5.2. El control al Poder Judicial	
3.5.3. El control al Poder Ejecutivo	
3.6. Conflicto entre los poderes del Estado y Corte de Constitucionalidad:	
Choque de trenes	71

## **CAPÍTULO IV**

### **Sistema de elección de Tribunales Constitucionales según la legislación comparada**

4.1. Tribunal Constitucional de Francia	73
4.2. Tribunal Constitucional de España	76
4.3. Tribunal Constitucional de Alemania	79
4.4. Corte Constitucional de Italia	80
4.5. Tribunal Constitucional de Chile	84
4.6. Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Venezuela	86
4.7. Tribunal Constitucional de Colombia	87

## **CAPÍTULO V**

### **Análisis al proceso de elección de los magistrados de la Corte de Constitucionalidad**

5.1. Análisis a la ley de Comisiones de Postulación Decreto 19-2009 del Congreso de la República de Guatemala	93
5.1.1. Principios de Postulación	102
5.1.2. Flagelos o debilidades en las comisiones de postulación	106

5.2. Proceso de elección de Magistrados de la Corte de  
Constitucionalidad por los órganos designantes

Conclusiones

Recomendaciones

Referencias



119

121

123

## INTRODUCCIÓN



En Guatemala, la importancia de seleccionar a los mejores representantes para integrar la Corte de Constitucionalidad se encuentra directamente relacionada con la importancia histórica, política y social de las secuelas del conflicto armado y de los logros obtenidos en la lucha contra la impunidad y la corrupción. La Corte de Constitucionalidad ha tenido y tendrá la última palabra en casos emblemáticos de la etapa posconflicto.

Los actuales procesos de elección de magistrados de la Corte de Constitucionalidad constituyen un riesgo inevitable en la independencia de los distintos organismos del Estado, ya que en la mayoría de los casos se ha evidenciado que los magistrados muchas veces no resuelven conforme a derecho en la defensa de los ciudadanos sino en favor de aquellas instituciones afines a sus electores, es por ello que la elección de los mismos debería de ser de manera popular ejerciendo su derecho los ciudadanos guatemaltecos, a quienes realmente deberían de representar en sus intereses la Corte de Constitucionalidad. En el transcurso de las elecciones de dichos representantes, estos en su afán de obtener dicho cargo constitucional, hacen sus ofrecimientos en cuanto a favorecer con sus resoluciones a aquellas instituciones que los elijan, lo cual atenta de manera fehaciente la independencia de los Órganos del Estado, ya que al hacerse la elección de los magistrados de esa forma, en agradecimiento o en cumplimiento con las promesas hechas, se dictaran resoluciones contrarias a la lógica y al derecho concreto.

La importancia de la actividad desarrollada por la Corte de Constitucionalidad, en el ejercicio de su función esencial de garantizar la defensa jurisdiccional del orden constitucional y los derechos humanos, radica en que nos permite aproximarnos al descubrimiento de las auténticas finalidades del pueblo guatemalteco al prescribir cada una de las disposiciones constitucionales que conforman la parte dogmática de la Constitución.



El problema calificado como objeto de estudio, se definió de la siguiente manera: ¿Cómo se desarrollan los procesos de elección de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad y si éstos procesos garantizan la independencia judicial de sus magistrados?.

Como una respuesta tentativa al problema, sujeto a investigación, la hipótesis se formuló en los siguientes términos:

“La elección de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad se encuentra revestida de tintes políticos y de intereses de quienes ostentan el poder y la facultad de elegirlos, por lo que resulta importante resaltar la independencia judicial que los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad como cualquier otro juez tienen como un derecho y una obligación propia de su investidura.”

En ese orden de ideas, el presente trabajo de investigación fue enfocado en analizar el proceso y sistema de elección de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad, teniendo en cuenta que la Constitución Política de la República de Guatemala se limitó a la mención de los entes encargados de tal designación, ya que la ley suprema únicamente regula En relación con la aplicación y utilización de las comisiones de postulación y consecuentemente que se instituya una ley. Dicha ley determina que debe de integrarse una comisión de postulación para los efectos de nombrar a magistrados de las altas Cortes, Fiscal General del Ministerio Público, entre otros, por eso es que la Ley de Comisiones de Postulación desarrolla las disposiciones constitucionales estableciendo un procedimiento de elección por un mecanismo.

Se consideró conveniente desarrollar en el Capítulo I, exponer los aspectos más importantes de la jurisdicción constitucional; posteriormente en el segundo Capítulo se desarrolló temas referentes a los antecedentes y organización de la Corte de Constitucionalidad. Continuando con el Capítulo III, en el que se aborda la independencia judicial como presupuesto del Estado Constitucional de Derecho, porque en el proceso de la presente investigación, resultando de vital importancia desarrollar dicho tema, pues constituye un baluarte dentro del ordenamiento jurídico y

además uno de los principios básicos dentro de un sistema democrático.

En el Capítulo cuatro se realiza un análisis de la composición de los tribunales constitucionales en el derecho comparado latinoamericano, lo cual permite observar realidades y contenidos del ordenamiento jurídico de otros Estados, otorgando ciertos datos que permiten obtener algunos parámetros que son de utilidad para comparar la legislación propia con la externa.

El último Capítulo se encuentra enfocado en el análisis del proceso de elección de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad, así como a la ley de Comisiones de Postulación, toda vez que algunos órganos designantes la aplican supletoriamente, en el momento de la elección de sus magistrados, para concluir con los pros y contras del proceso de elección utilizado en Guatemala. Finalizando con las conclusiones y recomendaciones.





# CAPÍTULO I

## Jurisdicción constitucional



### 1.1. La jurisdicción constitucional

El vocablo jurisdicción deviene de la locución latina *jurisdictio*, se traduce por decir o declarar el derecho. Sin embargo, es conveniente advertir que en las primeras épocas de la humanidad, la tutela de los derechos individuales estaba a cargo del propio individuo quien reivindicaba sus derechos por mano propia, a lo que se denominó defensa privada. Esta tutela pasó a ser ejercitada por un tercero en su carácter de árbitro primero y luego como juez, quien decide los conflictos que se suscitan, momento que señala aunque en forma embrionaria la génesis del Estado y por ende de la jurisdicción. En adelante la tutela de los derechos individuales queda a cargo del órgano público, no obstante, la existencia de jueces que por delegación de las personas nombradas, ejercitan tal potestad. Pero aún se está frente a un poder despótico lo que perfila la estructura del Estado moderno que ejercita entre otras, la función jurisdiccional.

Con el advenimiento del mismo y con la consagración de la separación de poderes surge la noción de la función jurisdiccional, que se contrapone a las otras funciones estatales legislativa y administrativa, adquiriendo caracteres propios, independientes y autónomos.

En relación con los poderes de la jurisdicción el doctor Aguirre Godoy, indica que con esta denominación tratan los procesalistas modernos, lo que tradicionalmente se ha designado como elementos de la jurisdicción para expresar con ellos las facultades o potestades con que los jueces son investidos para el ejercicio de su función. Estos poderes o elementos son los siguientes:

*Notio:* Se define como el poder de conocimiento del juez a fin de reunir los elementos necesarios para actuar la ley.

*Vocatio*: Es el poder que tienen los jueces de obligar a las partes a comparecer en juicio y de no ser posible, se continúa el juicio en rebeldía.



*Imperium*: Es el poder de los jueces de hacer cumplir sus propias decisiones, sean estas de mero trámite o de fondo, ya sea que hayan sido dictadas en la fase de conocimiento o en el cumplimiento de la sentencia, no difiere en los procesos por la índole de éstos.

*Iudicium*: Es el poder de resolver o decidir que tienen los jueces y que comprende una verdadera jerarquía de resoluciones que van desde el agréguese de un oficio, hasta el juicio lógico y complejo de una sentencia.

*Executio*: Se define como el poder de ejecutar lo acordado directamente por el juez.

Se concluye que la jurisdicción es la potestad que tiene el Estado de Guatemala de administrar justicia por medio de los tribunales.

Antes de introducirnos al tema en sí, es importante abordar el concepto de jurisdicción, entendiéndose esta como la fuerza coercitiva de la que esta provista el Estado por medio de la cual sujeta a todos los funcionarios actuar al margen de la ley y además como un derecho del cual son titulares todos sus habitantes bajo el pueden requerir la resolución de conflictos de carácter jurídico, ante un órgano competente.

Para Osvaldo Gozaíni (2006) existe una dualidad del concepto de jurisdicción, puede entenderse como “poder” pues se manifiesta como la facultad de lograr la sujeción de todas las personas, incluso el propio Estado, a sus mandatos, como medio para preservar la paz social al impedir que tales personas tengan necesidades de hacer justicia por mano propia. Mientras que en su concepción como “deber” se entiende como la facultad que tienen los individuos de requerir a los órganos pertinentes la prestación de tutela, que al presentarse como el ejercicio de un derecho constituye correlativamente un deber para el

propio Estado (p.71-74).



Ramiro Podetti, citado por Osvaldo Gozaíni (1994), define a la jurisdicción como:

El poder público que una rama del gobierno ejercita, de oficio o a petición del interesado, instruyendo un proceso, para esclarecer la verdad de los hechos que afectan al orden jurídico, actuando la ley en la sentencia y haciendo que esta se cumpla. (p.1-2)

Desentrañado el concepto de jurisdicción corresponde ahora identificar en que consiste el ejercicio de esta tarea dentro de la rama del derecho constitucional. Apunta Gozaíni que la jurisdicción constitucional se razona a partir del órgano actuante, ya sea un tribunal constitucional o cualquier otro juez, cuando aplique principios de supremacía y control constitucional. (1994, p.7-8)

La jurisdicción es uno de los tantos conceptos difusos que se encuentran en el derecho. En el campo del Derecho Constitucional se confunde este concepto con el de justicia constitucional, como resultado de los primeros estudios doctrinarios en donde únicamente se intentaba justificar la necesidad de la defensa de la Constitución por parte de un tribunal especializado dejando de lado la distinción entre los conceptos. Superada la necesidad de sostener esa tesis y a medida que se especializa esta rama del Derecho se estudian separadamente.

El desarrollo de un Estado de Derecho Constitucional llevó a la necesidad de garantizar la justicia constitucional, y dentro de esta necesidad se desarrolló lo que denominamos "jurisdicción constitucional", concebida como aquel conjunto de normas, órganos y procesos que tienen por finalidad garantizar la plena vigencia de la Constitución.

La jurisdicción constitucional, es el conjunto de procesos y mecanismos procesales o judiciales establecidos para asegurar y garantizar la supremacía y

vigencia de la Constitución, a través de la intervención de un órgano jurisdiccional, tanto con respecto al control de la constitucionalidad de las leyes y normas jurídicas como de la protección y defensa de los derechos constitucionales (Eguiguren Praeli, 2001)



La jurisdicción constitucional tiene por objeto obtener la sujeción y respeto absoluto por parte de quienes detentan el poder de las normas constitucionales y los derechos fundamentales de los ciudadanos.

En esencia, pretende mantener en plena vigencia de los principios, valores y derechos consagrados en el texto constitucional, por medio del conocimiento de acciones que tiendan, directa o indirectamente, a tutelarlos.

Respecto al fundamento de la existencia de una jurisdicción constitucional, Néstor Pedro Sagüés ha señalado que para que exista un sistema de control constitucional es necesario:

- i) una Constitución total o parcialmente rígida;
- ii) un órgano estatal independiente y autónomo que desarrolle el control de constitucionalidad con facultad decisoria dentro de plazos determinados. La justicia constitucional surge como reacción ante la crisis del concepto clásico de Constitución, por lo que debe ser considerada como una manifestación del Estado Constitucional de Derecho, donde prima la tutela de los derechos fundamentales, la aceptación del principio de división de poderes y principalmente el principio de supremacía constitucional, que sólo es posible en aquellos sistemas dotados de una Constitución rígida. (Sagüés, 1989, p. 30)

Sobre las razones de la existencia de la jurisdicción constitucional, podemos destacar lo señalado por Luís Castillo Córdova, quien considera que son tres las razones que justifican la aparición de una jurisdicción constitucional, y de un órgano encargado de ejercerla:

- 
- i) Que, por medio de un órgano de control de constitucionalidad sea posible asegurar la efectiva vigencia de la Constitución,
- ii) Que, por medio de un órgano de la jurisdicción constitucional sea posible afianzar una democracia, no sólo formal, sino material, es decir, aquella que se define según los valores y principios que subyacen de la Constitución, en particular la vigencia de los derechos fundamentales;
- iii) Que, por medio de un órgano que interpreta la Constitución como máximo órgano de decisión en los asuntos de relevancia constitucional, permitirá mantener en lo posible el consenso en cada momento histórico. (Castillo, 2008, p.57).

Es por esta razón que actualmente la jurisdicción constitucional se concibe no sólo como un medio de defensa del texto constitucional, sino como un verdadero conciliador de conflictos sociales, es decir, es un promotor de consenso social.

El ejercicio de la jurisdicción constitucional bajo el sistema de control concentrado en Guatemala corresponde a la Corte de Constitucionalidad, conformada como un órgano jurisdiccional especializado e independiente al cual le corresponde la defensa de la Constitución y es competente para resolver en única instancia con carácter erga omnes las inconstitucionalidades de carácter general y en segunda instancia las inconstitucionalidades en caso concreto.

La jurisdicción constitucional guatemalteca no se limita a la revisión de la constitucionalidad de leyes y el deber de hacer prevalecer el principio de supremacía constitucional defendiendo a la Constitución, sino que, además, permite, por medio de las garantías constitucionales del Amparo y la Exhibición Personal, la protección del catálogo de derechos fundamentales. Entendida de esta forma la jurisdicción constitucional guatemalteca, concluimos que su contenido está normado por la Constitución Política de la República y específicamente por la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. En este sentido, la protección de esta jurisdicción se dirige ampliamente contra actos constitucionales de órganos estatales o de autoridades particulares, como de los sujetos que lo auxilian y finalmente

contra actividades arbitrarias y violatorias de garantías consagradas a favor de las personas en resguardo de sus más elementales derechos.



### **1.1.1. Diferencia entre justicia constitucional y jurisdicción constitucional**

Antes de iniciar a enunciar las diferencias que pueden atribuirse a ambos conceptos, es menester resaltar como paralelo, el que ambos conceptos denoten un mismo carácter: el constitucional. En otras palabras, los términos objeto de la presente disyuntiva; es decir tanto la justicia como la jurisdicción se encuentran referidos a un campo específico: el constitucional. En consecuencia, atañen ambos a la interpretación y defensa de la Constitución y las disposiciones fundamentales jurídicas y políticas de la misma.

Conforme al ordenamiento jurídico guatemalteco, la jurisdicción constitucional es confiada, tanto los tribunales jurisdiccionales con naturaleza ordinaria que actúan en funciones con jurisdicción constitucional, conociendo, resolviendo y ejecutando las controversias de índole constitucional amparadas en garantías constitucionales; así como por delegación constitucional expresa, a la Corte de Constitucionalidad. La diferencia estriba en que ésta última tiene el carácter de ser el máximo tribunal constitucional e interprete final de los valores y principios constitucionales que fundamentan el orden constitucional guatemalteco.

La jurisdicción constitucional es aquel conjunto de funciones jurisdiccionales realizadas para resguardar derechos e intereses relativos a la materia constitucional.

La justicia constitucional, se encuentra integrada por todos aquellos instrumentos o mecanismos procesales de tutela constitucional denominados garantías constitucionales (causa), los cuales tienen como redundante efecto una eficaz justicia de carácter constitucional.

La justicia constitucional protege la hegemonía y supremacía de la Constitución y

se constituye en un elemento necesario del Estado de Derecho y constitucional democrático.



Utilizar el vocablo Justicia Constitucional implica señalar que:

El poder del gobierno está limitado por normas constitucionales y que se han creado procedimientos e instituciones para hacer cumplir esta limitación, como asimismo, la existencia de un nuevo tipo de normas, institucionales y procedimientos constitucionales en un intento de limitar y controlar con ellos el poder político. (Cappelletti, 1986, p.12)

Por lo que en suma, para entender la diferencia entre los términos “justicia constitucional” y “jurisdicción constitucional”, se debe concluir en forma simbiótica, arguyendo la identificación de la justicia constitucional, desde dos vertientes: por una parte, como aquella que parte en su génesis producto de los instrumentos procesales de tutela constitucional (causa), y por otra, como aquella que alcanza su efectiva conclusión de garantizar la supremacía de las normas constitucionales (justicia constitucional) —fin o efecto—, por medio de la jurisdicción constitucional —medio—.

## 1.2. Sistemas de control constitucional

Los sistemas de control constitucional, nacen como consecuencia del devenir de los acontecimientos políticos, económicos, sociales, culturales, etc., que el mundo ha experimentado, de su evolución en el aspecto jurídico y de la necesidad de establecer medios de defensa ajustados a un Estado de Derecho, que se fundamenta en una constitución escrita, con apego a un ordenamiento jurídico, que visualiza a la norma constitucional, como jerárquicamente superior a la ley, a los reglamentos, acuerdos y normas individuales (Hans Kelsen, pirámide jurídica).

Partiendo de lo anterior, existe una clasificación en cuanto a los diferentes sistemas de control constitucional, de donde se puede deducir, cuál es el que prevalece en

Guatemala, en esta materia.



### 1.2.1 Sistema americano o difuso

El modelo difuso se caracteriza porque el control de constitucionalidad puede ser ejercido por cualquier juez o tribunal, siempre que conozca de un caso concreto. Es a posteriori, porque opera en casos concretos. Los jueces al dictar sentencia resuelven inaplicar la norma de rango inferior que consideran inconstitucional. Es decir, no excluyen la norma del ordenamiento jurídico, sino únicamente declaran su inaplicabilidad al caso concreto (Sierra, 2000, p.154-155).

En la mayoría de casos, de control difuso de la constitucionalidad de las leyes, el juez declara inaplicable una ley al caso concreto y esa decisión del juez, tiene carácter incidental y efectos inter partes, considerándose a la ley, como si nunca hubiera existido o producido efectos.

Este sistema tiene su antecedente en los Estados Unidos de América, definido básicamente en 1803 por el Juez Marshall, en el conocido caso Marbury vs. Madison. La Constitución era considerada la ley suprema del Estado, por lo que las leyes inconstitucionales no tenían ningún valor, eran consideradas nulas, salvo que se hubiesen aprobado mediante las formalidades previstas para la revisión de la propia Constitución, de tal manera que los jueces no estaban obligados a aplicarlas, lo que debían aplicar era la Constitución pues estaban obligados a obedecerla y observarla sin discusión.

Ejemplos de este tipo de control se encuentran en Brasil, Argentina, Colombia, México y Venezuela; cada uno con sus propias características.



### 1.2.2 Sistema concentrado o continental europeo

Este sistema tiene su fundamental característica, en el hecho de que el control de la constitucionalidad se centraliza en un solo órgano, que su atribución de monopolizar la declaratoria de la nulidad de las leyes inconstitucionales, corresponde a un único órgano jurisdiccional por ello se le llama concentrado, que puede ser un tribunal supremo, como lo es la Corte Suprema de Justicia o bien por una Corte Constitucional.

Sus efectos son de cosa juzgada y eficacia erga omnes, frente a todos y pro futuro, por lo que la norma infractora del mandato constitucional, es expulsada del ordenamiento jurídico vigente.

Con variaciones en los distintos ordenamientos constitucionales, este modelo, tiene como aspecto central, una jurisdicción o tribunal constitucional, que se convierte en una especie de legislador negativo encargado de anular leyes y actos públicos inconstitucionales. El tribunal especializado monopoliza el conocimiento y resolución de los asuntos relativos a constitucionalidad de leyes.

Como arquetipo de este control, se encuentra el sistema austriaco, el que Hans Kelsen y su teoría pura del Derecho lo han hecho destacar en el continente europeo.

### 1.2.3 Sistema mixto

Este sistema se encuentra constituido por elementos del sistema difuso y del sistema concentrado. Este sistema prevé que los jueces por su cargo, se conviertan en custodios de la Constitución y en consecuencia deben velar por el prevailecimiento de ésta, sobre las leyes ordinarias; el desconocimiento que haga el juez de grado, de una ley afectadora de la norma constitucional, sólo surte efectos, en el caso concreto debatido, alcanzando sus efectos únicamente a las partes en litigio, en tanto que, cuando se trata de la declaratoria de nulidad de una ley de rango inferior a la norma

constitucional, por el órgano que tiene la exclusiva facultad de conocer, los efectos de su decisión se extienden erga omnes y cobran fuerza de ley; en el primer caso el control es incidental y especial, en cambio en el segundo caso es principal y general.



Partiendo de lo anterior, se puede observar que en Guatemala prevalece un sistema mixto, porque el sistema concentrado se identifica con la atribución de la Corte de Constitucionalidad, en su condición de tribunal de jurisdicción privativa, de conocer de las inconstitucionalidades de una ley, reglamento o disposición de carácter general, inconstitucionalidad directa, y el sistema difuso con la inconstitucionalidad de una ley en casos concretos, inconstitucionalidad indirecta, pues corresponde a los jueces conocer en cualquier instancia, (excepto jueces de paz), en casación y hasta antes de dictarse sentencia en dichos asuntos, ya sea como acción, excepción o incidente; sin embargo, corresponde a la Corte de Constitucionalidad conocer en vía de apelación, los pronunciamientos que el control difuso atribuye a los jueces y tribunales de la jurisdicción ordinaria.

### **1.3. El Control de constitucionalidad**

El control de constitucionalidad, constituye otro concepto básico dentro del estudio analizado en el presente trabajo por lo que requiere también ser precisado.

El control constitucional a las leyes, y la correspondiente protección a la estructura política y jurídica integrada en la Constitución, se oficializo luego de la sentencia que diera el juez estadounidense John Marshall en 1803 en el caso de Marbury vrs Madisson. Así, pues, la prioridad pasa a ser la determinación del amo, señor y dueño de las atribuciones protectoras del primado constitucional. Razón por la cual los distintos sectores y las más radicalizadas posiciones sentaron sus voces que giraban en el vaivén de un ente político a uno de naturaleza jurisdiccional. En este orden de ideas, vale la pena revisar cuáles son aquellas concepciones que determinan en una u otra rama del poder público la atribución de veeduría constitucional. La cual es una función que por su naturaleza bi-funcional genera traumas en el sistema político

tradicional, acostumbrado a una separación tripartita del poder, donde la conservadora es impensable la incursión de una nueva institución que se desplace a las potencialidades del legislativo, del ejecutivo y del cuerpo judicial.



Velásquez Turbay (2004) indica que cuando se trata el tema del control de constitucionalidad se está haciendo referencia a un mecanismo orientado a garantizar e imponer la superioridad de la norma constitucional, sin embargo, advierte que en la doctrina no existe aún uniformidad de criterio entre autores en cuanto a determinar la naturaleza exacta de este mecanismo de control. Algunos, lo conciben como un control de carácter político, mientras que otros, lo catalogan más como un control eminentemente jurídico, es decir, un control de legalidad. (p.47) Desde el punto de vista de la autora, para poder determinar la naturaleza de control de constitucionalidad se debe determinar previamente la naturaleza de: a) el objeto sobre el cual recae dicho control; y, b) el órgano que tiene a su cargo dicho control. Respecto a la naturaleza del objeto sobre el que recae el control de constitucionalidad, es preciso señalar lo siguiente: si el control de constitucionalidad tiene como fin último salvaguardar la supremacía del texto fundamental, significa que el objeto del que se ocupa este mecanismo de control, es la Constitución, texto supremo dotado de una naturaleza jurídica y política. Por su parte, los jueces constitucionales, como órgano que lleva a cabo este control, derivado de la naturaleza mixta del objeto sobre el cual recae su función, la Constitución, debe entenderse que éstos también tienen una naturaleza política y jurídica simultáneamente. De lo expuesto se concluye que el control de constitucionalidad tiene una naturaleza tanto política como jurídica.

Para Serra (1992), el control de constitucionalidad es el medio que sirve para asegurar la supremacía de la ley fundamental del Estado sobre el resto del ordenamiento jurídico. (p.4) Serra, al igual que Velásquez Turbay conceptualiza el control de constitucionalidad con la adecuación entre las normas jurídicas y la norma suprema dentro del ordenamiento jurídico de un Estado, la Constitución. A partir de lo indicado, se puede inferir que el control de constitucionalidad implica una defensa constitucional, es decir, una protección del texto fundamental frente a normas ordinarias que podrían en algún momento dado restringir o tergiversar lo contemplado en normas

constitucionales, situación que deviene inaceptable, especialmente, en materia de derechos humanos en la que en todo caso, se debe procurar una interpretación amplia y no restrictiva de las normas constitucionales.



La expresión “defensa constitucional” denota un conjunto de actividades encaminadas a la preservación o reparación del orden jurídico establecido por la Constitución, y en particular, a la Constitución misma, que en cuanto a ley suprema, vincula a los ciudadanos y poderes públicos.

Para Almagro Nosete, citado por Serra, la defensa constitucional, en sentido restringido, debe entenderse como el conjunto orgánico de instituciones y actividades que tienen como fin directo remediar los agravios generales o particulares cometidos contra la Constitución.

El Control constitucional, según Highton, “constituye la principal herramienta del control del poder estatal, un presupuesto básico del equilibrio de poderes y una garantía de la supremacía constitucional.” (2013, p.107)

El control de constitucionalidad constituye la principal herramienta del control del poder estatal, un presupuesto básico del equilibrio de poderes y una garantía de la supremacía constitucional. De ahí la importancia de determinar los límites con que debe ser ejercido, dado que un exceso o defecto alteraría aquellas características.

El control constitucional se puede definir como aquel mecanismo que tiene por objeto buscar la armonía entre la Constitución Política de un país y las leyes ordinarias del mismo. Esta armonía se extiende tanto por el fondo como por la forma de las leyes controvertidas, y tienen por objeto mantener el debido equilibrio entre los órganos de poder del Estado, y hacer efectivo el cumplimiento de los derechos fundamentales.

El fundamento del control Constitucional se deriva del principio de la Supremacía Constitucional la cual se atribuye a la importancia que cada ordenamiento jurídico le

asigna a su propio texto Constitucional.



En la jurisprudencia nacional se ha señalado que:

...Dentro de los principios fundamentales que conforman el Derecho guatemalteco, se encuentra el de Supremacía o Superlegalidad Constitucional, que significa que en la cúspide del ordenamiento jurídico esta la Constitución, y ésta, como Ley Suprema, es vinculante para gobernantes y gobernados a efecto de lograr la consolidación del Estado Constitucional de Derecho. Esta superlegalidad constitucional se reconoce con absoluta precisión en los Artículos de la Constitución Política de la República, el 44, 175 y el 204. (Corte de Constitucionalidad, 1994, p.2)

Julio Cordón (2009) en su obra *El Tribunal Constitucional de Guatemala* detalla clara y concisamente que la Constitución Política de la República de Guatemala es la norma suprema, la ley fundamental del sistema jurídico y político del Estado. Como punto de partida, se puede mencionar la soberanía, la cual radica en el pueblo, y que está distribuida en los tres organismos del Estado: El Organismo Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Estos entes son los encargados de velar por el estricto cumplimiento de las normas, de organizar al Estado de conformidad con los principios franceses de justicia, igualdad, fraternidad y libertad; y de crear las normas bajo las directrices establecidas por la Constitución. (p.27)

Torres, citado por Salguero Salvador (2010) en su obra *El control de constitucionalidad de las normas jurídicas*, establece que:

El constitucionalismo tiene como pilar fundamental la imitación al ejercicio del poder público. Partiendo de esta idea los juristas crearon medios de control que aseguren los principios y derechos consagrados en la norma suprema. (p.14)

Por lo tanto, es necesario mencionar que la Supremacía Constitucional busca resguardar y proteger aquellos principios contenidos en el texto supremo que

contemplan el reconocimiento de los derechos y libertades fundamentales y aquellas normas que regulan la organización del Estado.



Con respecto a la supremacía constitucional se hace mención a los lineamientos que refuerzan la teoría del control Constitucional. La Constitución es el conjunto de normas y principios que rigen la organización política y social de un Estado de Derecho, y se fundamenta en tres principios básicos que son la soberanía del pueblo, la primacía del ser humano sobre las instituciones del Estado y el régimen de legalidad autentico y legítimo. (Salguero, 2010, p.14)

En este sentido, sale a relucir el Artículo 141 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que reconoce la soberanía como motor de un Estado de Derecho, la cual radica en el pueblo.

La Constitución es pues, como menciona Cordón Aguilar (2009), la creación de los anhelos y decisiones de los diversos sectores sociales plasmados en un “Instrumento político-jurídico que emana de la voluntad soberana del pueblo expresada por sus legítimos representantes: los diputados a la Asamblea Nacional Constituyente” (p.16).

### **1.3.1. Mecanismos de control constitucional**

En párrafos anteriores se planteó, de manera general, algunas ideas sobre la jurisdicción constitucional y el Control Constitucional, que es el medio que utilizan los ordenamientos jurídicos para defender, respetar y hacer valer la normativa constitucional de organización del Estado y la vigencia de los derechos fundamentales. Se tomó como punto de partida la idea de la jerarquía de las normas en un contexto social y constitucional, que representa la pieza fundamental de toda sociedad, se reforzó la jerarquía de los derechos fundamentales y la forma de organización del Estado, que permiten la convivencia pacífica entre los hombres, principio enunciado en el Artículo 175 de la

## Constitución Política de la República de Guatemala.

Para el efecto, se instituyeron mecanismos de control constitucional, que son las herramientas que el legislador plasmó en la norma suprema, para evitar pasar sobre la Constitución y trazar el límite entre normas.

En el ordenamiento jurídico y doctrinario del control constitucional, éstos conforman la materia del derecho procesal constitucional.

En Guatemala, existen diversos mecanismos de control constitucional. Estos se encuentran regulados en la Constitución Política de la República de Guatemala.

Uno de los avances que tuvo la realización de la Constitución vigente es la incorporación de lo que se conoce como garantías constitucionales, las cuales no son simples elaboraciones de los juristas ni proyectos de los organismos del Estado; constituyen verdaderos medios jurídicos para hacer realidad la vigencia de la normativa constitucional.

Según Juventino Castro (1994), las garantías son auténticas vivencias de los pueblos que se le exigen al soberano para lograr el pleno reconocimiento de las libertades y atributos que le corresponden al ser humano por el simple hecho de serlo. (p.51)

Entre las garantías constitucionales que sirven para proteger a los derechos fundamentales, están: la Exhibición Personal o Habeas Corpus, el Amparo y la inconstitucionalidad de las leyes.



#### 1.4. ¿Quién debe ser el defensor de la Constitución? Kelsen vs. Schmitt



En la actualidad, el Tribunal Constitucional es la institución más moderna que existe para ejercitar aquella función clave dentro de las democracias contemporáneas, tal como lo es el control de constitucionalidad a las leyes y demás normas políticas y/o jurídicas. No obstante, el primero es el órgano (el Tribunal Constitucional), el segundo es la función (el Control de Constitucionalidad), pero la finalidad ante todo es la preservación del mandato constitucional que proviene del soberano (es decir: la Constitución). En este sentido, la Constitución, es el principal engranaje en la terna: órgano, función y finca, razón por la cual se analizara la relevancia de la Constitución en los Estados Constitucionales de Derecho existentes hoy en día.

El tema de quién es el defensor de la Constitución enfrentó a Carl Schmitt y a Hans Kelsen en 1931. Esta fue una ocasión en que se desarrollaron por ambos una serie de conceptos claves para el Estado democrático y que abordan campos más amplios que desbordan el estrecho marco de la justicia constitucional. Carl Schmitt proponía la tesis de hacer del “Reichpräsident” en su condición de poder elegido directamente por el pueblo, el custodio de la esencia de la Constitución cuando resulte amenazada, frente a la tesis de Kelsen que fue recogida en la Constitución Austriaca de 1920, de atribuir a un órgano especializado el control monopólico de la constitucionalidad de las leyes.

Dos posturas antagónicas que responden a dos ideas diferentes de Estado, de Constitución, y de Derecho que separan a los dos mayores juristas del siglo XX. La Constitución entendida como suma de decisiones políticas fundamentales que expresan la voluntad colectiva de un pueblo, y susceptible de encerrar contradicciones, frente a la Constitución concebida como una norma lógica desprovista de contenidos ajenos a lo jurídico. La esencia de la polémica se encuentra en que no es lo mismo la defensa existencial de la Constitución, que la preocupación por garantizar su aplicación. En un caso se busca la continuidad de la estructura política, en otro depurar y dar coherencia al orden normativo.

En primer lugar, a la doctrina de Carl Schmitt, jurista alemán; de tal modo que el jurista mexicano Doctor Héctor Fix Zamudio, es a partir de la publicación del libro de Carl Schmitt: "La Defensa de la Constitución", en que podría considerarse el inicio de la sistematización moderna de esta disciplina, en la que comienza a llevarse a cabo su estudio sistemático y su análisis dogmático y científico de los instrumentos de tutela constitucional.



El autor mencionado consideró entonces que el guardián de la Constitución debía de ser el Tribunal Constitucional, órgano facultado para actuar como legislador negativo, es decir, para anular normas constitucionales.

Kelsen refutó las ideas de Carl Schmitt, indicando que la idea del Presidente como defensor constitucional había sido heredada de los representantes del constitucionalismo decimonónico con base en el principio monárquico, los cuales preconizaban la tesis de que el monarca era el defensor natural de la constitución. Kelsen concluyó que debía prevalecer la institución de un Tribunal independiente de los poderes públicos, facultado para decidir, como resultado de un procedimiento, sobre la constitucionalidad de los actos del parlamento y el gobierno.

El momento en que se desarrolla esta confrontación entre Kelsen y Schmitt, es decir, en el constitucionalismo de Weimar una posible violación de la Constitución por parte del Gobierno hace pensar como impensable que el jefe del Gobierno sea el defensor de la Constitución. Kelsen acusa a Schmitt de defender su teoría del Jefe del Estado como defensor de la Constitución y negar esta función al Tribunal Constitucional, por basarse en un problema banal como es el de si la jurisdicción constitucional es "Justicia" y si ésta puede actuar como protector de la Constitución.

Kelsen no niega que el presidente sea también garante de la Constitución, pero sí niega que sea el único garante. Finalmente, a la objeción de que el tribunal es un órgano no democrático, Kelsen contesta sugiriendo que se lo haga elegir por el pueblo, igual que al presidente. Hoy, una abrumadora mayoría de autores apoya el control

judicial de constitucionalidad, del cual Kelsen fue uno de los precursores en su aporte a la Constitución de Austria.



Así tenemos una concepción garantista (Kelsen) que propone un mecanismo de control del poder político al interior de un sistema democrático con base en un sistema de pesos y contrapesos que evite excesos de poder, particularmente se busca defender a las minorías. La función de garantía o de “defensa” de la Constitución tiene que estar encaminada, por lo tanto, a la protección de los derechos de las minorías, ante todo del derecho a no padecer la tiranía de la mayoría.

Del lado opuesto, encontramos la concepción plebiscitaria (Schmitt) que asume que el defensor de la Constitución corresponde a un jefe que es elegido directamente por el pueblo y, por ello, es considerado como el verdadero representante y garante de la unidad nacional: un órgano monocrático y unipersonal capaz de expresar la “voluntad general” de ese pueblo y de “guiarlo” políticamente. La figura del “defensor de la Constitución” tiende a coincidir, así, con la del “dictador” que, distinguiendo entre el amigo y el enemigo, “salva” mediante su acción y su fuerza al pueblo frente a sus contrarios.

El pensamiento schmittiano nulifica la posibilidad de distinguir entre el mero hecho concreto, la imposición de la fuerza y la racionalidad y previsibilidad con que necesariamente debe contar el derecho. Cualquier imposición de facto puede convertirse en derecho, anulando así uno de los principios fundamentales de la convivencia social: la necesidad de reglas jurídicas ciertas, claras y predefinidas que normen la vida colectiva. En la concepción schmittiana, la certeza jurídica, e incluso la misma regulación social, son expuestas al riesgo de sucumbir frente al poder arbitrario, ilimitado e incontrolable, en suma, autocrático, de un sujeto que sepa y que tenga la capacidad de imponerse a los demás, y eso, la mera fuerza, desde nuestro punto de vista, es todo menos derecho.

La reconstrucción de dicha controversia nos permite delinear de manera nítida el contraste de los modelos teóricos kelseniano y schmittiano, tanto en el terreno de las

concepciones teóricas más generales como en el plano específico de la teoría de las formas de gobierno. La toma de posición de Kelsen a favor de la Corte constitucional que vigile la constitucionalidad de los actos del poder político, por un lado, y la opción escogida por Schmitt a favor de la atribución al presidente del Reich del papel de custodio de la Constitución, por otro lado, se presentan como manifestaciones consecuentes, respectivamente, del normativismo y del decisionismo; o bien, retomando una vez más el esquema conceptual de Bobbio, de las dos teorías que de manera más clara y radical atribuyen, una, la primacía del derecho sobre el poder y, la otra, la primacía del poder sobre el derecho.

En este mismo sentido se puede afirmar que los autores divergen también en el propio concepto y contenido del control constitucional y, por tanto, del órgano que debe ejercerlo. Kelsen defiende el control constitucional a cargo de un tribunal no porque crea que estos conflictos no son de carácter político, sino que justamente debido a tal carácter, en el que existen intereses opuestos en juego, los jueces se transforman en los más aptos para resolverlos dado su carácter profesional e imparcial respecto de dichos intereses. Para Schmitt, en cambio, el mejor defensor de la Constitución es el jefe de Estado, pues, al ser la decisión de inconstitucionalidad de carácter político, estos conflictos deben ser resueltos en sede política y no judicial.



## CAPÍTULO II

### Antecedentes y organización de la Corte de Constitucionalidad



#### 2.1. Origen del Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional es una entidad, desde el punto de vista jurídico como el defensor de los derechos fundamentales y del control de la constitucionalidad, siendo el máximo intérprete de la Constitución, ejerciendo un control concentrado sobre las normas de menor jerarquía. Los tribunales constitucionales existen hoy en casi toda Europa, América Latina, Asia y África. En su obra sobre estos tribunales expresa Favoreu (1993):

El desarrollo de la justicia constitucional es, ciertamente, el acontecimiento más destacado del Derecho Constitucional europeo de la segunda mitad del siglo XX. No se concibe hoy día, un sistema constitucional que no reserve un lugar a esta institución, y en Europa todas las nuevas constituciones han previsto la existencia de un Tribunal Constitucional. (p.13)

Si bien existen antecedentes, la aparición del control constitucional se produjo con la sentencia del juez Marshall en 1803 en el caso Marbury vs Madison. Los argumentos de Marshall fueron los siguientes, según el resumen de González-Trevijano Sánchez (2000):

Una afirmación de principio: La Constitución escrita ha sido considerada siempre como ley fundamental y superior de la nación y, consecuentemente, la teoría de tales gobiernos ha de ser que un acto de la legislatura que repugne a la Constitución es nulo” y “la necesidad de optar por una de las normas (Constitución-ley) en conflicto. (p.24)

Si una ley está en oposición a la Constitución, si ambas, la ley y la Constitución son aplicables al caso particular, el tribunal tiene que determinar cuál de esas reglas en conflicto es la que rige el caso.



La lógica preeminencia de la Constitución: Si los tribunales han de observar la Constitución, y la Constitución es superior a cualquier acto ordinario de la legislatura, la Constitución y no tal acto ordinario ha de regir el caso a que ambas se aplican, ya que otra cosa sería subvertir el verdadero fundamento de todas las constituciones escritas.

En cuanto al origen de los tribunales constitucionales es célebre la polémica entre Carl Schmitt, quien en 1931 publicó La defensa de la Constitución. Estudio acerca de las diversas especies y posibilidades de salvaguardia de la Constitución, a la cual Hans Kelsen contestó con su libro llamado ¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?, tema que se considera importante, y por lo tanto es uno de los subtemas que se aborda con profundidad, en la presente investigación.

No hay duda de que la historia le dio la razón a Kelsen, quien sostenía que a los tribunales constitucionales se les debe confiar la función de ser garantes de la Constitución. Al efecto expresó: Defensor de la Constitución significa, en el sentido originario del término, un órgano cuya función es defender la Constitución contra las violaciones (...) Como toda norma también la Constitución puede ser violada solo por aquéllos que deben cumplirla (Kelsen, 1995, p.27). De esta polémica surge la conclusión de que, si bien el Poder Ejecutivo o el Legislativo pueden ejercer el control constitucional, es más democrático que esté a cargo de un órgano independiente y autónomo, aunque nada obsta para que forme parte del Poder Judicial. Como recuerda Favoreu, la historia de los tribunales constitucionales empieza con la creación del Tribunal Constitucional checoslovaco y el Alto Tribunal Constitucional de Austria en 1920, inspirada por el jurista Austriaco Hans Kelsen, aun con muchas limitaciones, ya que solo era competente en controlar actos administrativos en base a recursos individuales por violación de los derechos políticos y litigios patrimoniales, pero no para controlar normas generales.

Posteriormente, fueron creados el Tribunal de Garantías Constitucionales de España en 1931, el Tribunal Constitucional italiano en 1948, el Tribunal Constitucional alemán en 1949, el turco (1961) y el yugoslavo (1963). Sobre las circunstancias históricas de aparición de los tribunales constitucionales expresa Pérez Royo (2009)



El Tribunal Constitucional, por el contrario, responde a una anomalía histórica presente y con proyección de futuro. El Tribunal Constitucional nace en el siglo XX, después de la Primera Guerra Mundial, con el constitucionalismo que hemos definido en muchas ocasiones a lo largo del curso como constitucionalismo democrático (p.922).

La anomalía histórica que está detrás de él es una anomalía democrática o, mejor dicho, una anomalía en el proceso de transición a la democracia de determinados países. Por eso, el Tribunal constitucional no existe en todos los países europeos, sino solo en aquellos que tuvieron excepcionales dificultades para transitar del Estado liberal del XIX al Estado democrático del siglo XX: Austria, Alemania, Italia, Portugal y España. A estos tribunales hay que agregar la creación del Consejo Constitucional francés en 1959; el Tribunal Constitucional portugués en la Constitución de 1976, revisada en 1982, y, en cierta medida, el Tribunal Especial Superior griego en 1975. Este movimiento se extendió a Bélgica, con el Tribunal de Arbitraje (1983) y se ha desarrollado en Europa del Este: Polonia (1985), Hungría (1989), Checoslovaquia (1991), Rumania (1991) y Bulgaria (1991).

En Latinoamérica la jurisdicción constitucional se ha extendido a Perú en la Constitución de 1979; en Chile fue instalado nuevamente un Tribunal Constitucional en 1980; en El Salvador se previó el Tribunal Constitucional en la Constitución de 1982 y Guatemala estableció un Tribunal Constitucional en 1985.

Por naturaleza, el Tribunal Constitucional es una institución sui generis que más allá de que sea política o jurídica, exige una autonomía institucional y funcional. El tomar distancia de las instituciones del Estado, es lo que garantiza la sumisión a los

planteamientos del poder constituyente, porque se previenen chantajes políticos e interferencias interinstitucionales.



## 2.2. Antecedentes de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala

En párrafos anteriores se plasmó el origen del Tribunal Constitucional, el cual es encargado de velar por la supremacía constitucional y de ejercer el control constitucional. Sin embargo como se ha reiterado en varias ocasiones, cada tribunal cuenta con características propias derivadas del momento histórico en el que se crean.

En Guatemala, las Constituciones hasta 1920, salvo el *habeas corpus* de antigua tradición, no implementaron garantías constitucionales, las que vivieron su desarrollo con la Constitución unionista de 1921, en esta Constitución ya se incluyó el amparo, como medio de control constitucional concentrando luego un gran desarrollo en la Constitución de 1965.

A partir del año de 1965 se creó en Guatemala una Corte de Constitucionalidad como tribunal no permanente, con facultades de ejercer el control general de la constitucionalidad de normas. Poseía una competencia bastante limitada y sus funciones se circunscribían a conocer ocasionalmente del recurso de inconstitucionalidad y, por esa vía procesal, a declarar por mayoría de ocho de sus miembros la inconstitucionalidad de las leyes o disposiciones gubernativas de carácter general que contenían vicio parcial o total de inconstitucionalidad, excluyendo toda intervención respecto al amparo directo, el conocimiento en apelación de esta acción, de la apelación de inconstitucionalidad en casos concretos y de otras materias. En aquel entonces, los tribunales del orden común tenían facultad de actuar como tribunales constitucionales al conocer de las acciones de inconstitucionalidad en caso concreto, como tribunales de amparo, y eran competentes para el trámite de las exhibiciones personales en caso de ser procedentes.

Se integraba con Magistrados de carrera de las Salas Jurisdiccionales, lo que cae en el supuesto de ser un tribunal jurisdiccional apegado a la legalidad.



Estaba compuesto por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia quien también presidía dicho tribunal extraordinario; cuatro Magistrados del mismo Tribunal Supremo y el resto por sorteo entre los Magistrados de la Corte de Apelaciones y de lo Contencioso Administrativo, que suma un total de doce integrantes. Como se puede apreciar de dicha integración el control constitucional para casos de acciones de inconstitucionalidad general de la ley se encontraba en manos del poder judicial. De conformidad con la teoría de división de poderes, este extremo desequilibraba la repartición de poder ya que se dotaba al Organismo Judicial de tener el control de ese Tribunal, que se extiende más allá de las decisiones del resto de organismos, lo que significó que tenía la última palabra en cuestiones judiciales de constitucionalidad.

A partir de los Artículos 262 al 265 de la Constitución Política de la República de Guatemala del año 1965, vigente hasta el 23 de marzo de 1982, se puede comprobar que la Corte de Constitucionalidad, de esa época, estaba determinada por las características propias del sistema de control constitucional difuso o americano, que tiene su raigambre en el derecho anglosajón.

Ese sistema de control constitucional, propició la creación del Tribunal o Corte Constitucional ubicada dentro de la organización de los tribunales que conforman la estructura orgánica del poder judicial, uno de los tres principales organismos de Estado.

En el Artículo 262 de la Constitución en referencia, se establecía que el Presidente del Organismo Judicial y de la Corte Suprema de Justicia, lo era también de la Corte de Constitucionalidad, la cual también integraban otros Magistrados de la misma Corte y los Magistrados restantes eran sorteados entre los Magistrados de las Salas de las Cortes de Apelaciones y el Tribunal Contencioso Administrativo.

Dentro del sistema de control constitucional difuso o americano, el Tribunal Constitucional Guatemalteco, conocía de la acción de inconstitucionalidad contra las

leyes o disposiciones gubernativas de carácter general que contuvieran vicio parcial o total de inconstitucionalidad, la cual solo podría declararse con el voto favorable de por lo menos 8 de sus miembros, la Corte se conformaba con 12 magistrados.



Por su importancia, ya que versa sobre la legitimación activa para promover la acción de inconstitucionalidad general o abstracta, así como sobre los efectos de la sentencia que declare tal situación, se transcriben los Artículos 264 y 265 de la Constitución de 1965, los cuales estipulaban: “Artículo 264. El recurso de inconstitucionalidad podrán interponerlo: 1. El Consejo de Estado. 2. El Colegio de Abogados, por decisión de su asamblea general. 3. El Ministerio Público, por disposición del presidente de la República, tomada en consejo de ministros. Dicha institución será parte en todo caso, aunque no sea la recurrente. 4. Cualquier persona o entidad a quien afecte directamente la inconstitucionalidad de la ley o disposición gubernativa impugnada, con el auxilio de diez abogados en ejercicio.

La Corte podrá decretar la suspensión de la ley o disposición gubernativa si la inconstitucionalidad fuere notoria y susceptible de causar gravámenes irreparables. La suspensión será de efectos generales y se publicará en el diario oficial al día siguiente de haberse decretado. Para decretar la suspensión bastará el voto favorable de la mayoría absoluta del total de miembros de la corte de constitucionalidad. En la ley constitucional correspondiente, se regulará todo lo relativo a esta materia.

Como puede deducirse, la legitimación popular era muy restringida ya que una persona particular debería contar con el auxilio de 10 abogados en ejercicio, contrariamente a lo que sucede actualmente en donde únicamente se necesita el auxilio de tres Abogados colegiados activos para instar la promoción de una acción inconstitucionalidad general o abstracta.

El precitado Artículo 265 constitucional establecía: “Cuando la sentencia declare la inconstitucionalidad total de una ley o disposición gubernativa de carácter general ésta quedará sin vigor, y si la inconstitucionalidad fuere parcial quedara sin vigor en la parte declarada inconstitucional. En ambos casos dejarán de surtir efecto desde el día

siguiente al de la publicación del fallo en el diario oficial.

No obstante, lo dispuesto en el párrafo que antecede, cuando se acordado la suspensión conforme el Artículo 264 de esta Constitución, los efectos del fallo se retrotraerán a la fecha en que la suspensión hubiere sido publicada. Contra las sentencias que dicte la Corte de Constitucionalidad no cabrá recurso alguno.

El procedimiento para desarrollar los procesos constitucionales dentro del sistema difuso guatemalteco, estaba regulado en el Decreto Número 8 de la Asamblea Nacional Constituyente que contenía la Ley de Amparo, Habeas Corpus de Constitucionalidad.

Para 1985, con los antecedentes del primer intento de crear un organismo especializado en materia constitucional y de haber presenciado la falla en el momento de integrarse, la Asamblea Nacional Constituyente de 1985 se, decidió dotar a la Corte de Constitucionalidad de nuevos elementos que instituirían un tribunal más serio y eficiente. En la historia del movimiento constitucional guatemalteco, la Corte de Constitucionalidad aparece como una de las innovaciones implementadas por el legislador constituyente de 1985; si bien anteriormente existía un órgano jurisdiccional con competencia en determinadas materias de orden constitucional, el mismo se conformaba con magistrados que integraban ordinariamente la estructura orgánica del poder judicial.

Creó un tribunal independiente y permanente con jurisdicción privativa y con suficientes facultades para mantener el control constitucional tanto en única como en segunda instancia, en acciones de amparo, inconstitucionalidades generales y en casos concretos y le agregó otras facultades como las consultivas a requerimiento de los más altos funcionarios o poderes del Estado, que comprenden al Presidente de la República, el Congreso y la Corte Suprema de Justicia. La Constitución dio un giro de 180 grados, el más significativo del siglo pasado, que cambió el ordenamiento jurídico en la aplicación de justicia constitucional.



La innovación principal implementada por la Constitución de Guatemala de 1985, consistió en diseñar la Corte de Constitucionalidad como un tribunal independiente de los demás organismos del Estado, cuyas funciones son las asignadas por la Constitución y la ley constitucional de materia específica que regula las firmas que constituyen el objeto de su específica competencia institucional.



Con la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, la Corte de Constitucionalidad salió de la égida del poder judicial y si bien en casos concretos y en materia de amparo, en primera instancia, continúan conociendo tribunales ordinarios, estos adquieren la jerarquía de tribunales constitucionales y es, en definitiva, potestad exclusiva del tribunal constitucional supremo hacer el pronunciamiento final sobre cada una de las materias dilucidadas, este es uno de los logros principales del sistema de control constitucional concentrado.

En conclusión, puede señalarse que la inserción de un Tribunal Constitucional de alto rango en la institucionalidad democrática del país, ha venido a fortalecer el Estado de Derecho, desde la óptica del valor de la Constitución como garante de un orden social mínimo para la sociedad guatemalteca y que junto con otras instituciones también constitucionales autónomas, la Corte de Constitucionalidad, actualmente es un actor político clave para la resolución de los principales problemas relacionados con el funcionamiento democrático del Estado, sería impensable su no existencia, y el único reproche al sistema diseñado es tener que acudir a la jurisdicción constitucional como último recurso, cuando los procesos políticos autónomos fallan dentro de la sociedad.

La Corte de Constitucionalidad de Guatemala está llamada a desempeñar el rol del custodio último de la constitución; en ese proceso de custodia, la protección y conservación efectiva de los derechos humanos fundamentales es pieza angular de su función y el elemento generatriz de su entidad jurídico-procesal. En el caso de Guatemala, la Corte de Constitucionalidad ha sido objeto de críticas que a lo largo de la historia han ayudado a mantener firme la postura de que no se puede concebir un Estado de Derecho como tal, sin la existencia de un organismo que por medio de sus funciones y resoluciones, obligue a los poderes del Estado a acatar las normas

contenidas en la Constitución.



### **2.3. Finalidad**

La finalidad principal de los Tribunales o Cortes Constitucionales es la defensa de la Constitución, pues una Constitución a la que le falta la garantía de anulabilidad de los actos inconstitucionales no es plenamente obligatoria; sin embargo, esta garantía de defensa de la Constitución no existe sino cuando el control de constitucionalidad lo ejerce un órgano diferente e independiente (órgano constituido) de aquel que produjo la norma constitucional (órgano constituyente).

La función del tribunal constitucional consiste entonces en constituirse como el máximo intérprete de la Constitución y juez de los conflictos generados entre los poderes del Estado. Su tarea primordial es la defensa del orden constitucional fundado en la ley suprema que tiene como efecto el equilibrio del ejercicio del poder y la protección de los derechos humanos fundamentales.

El Artículo 268 de nuestra Constitución dispone:

Función esencial de la Corte de Constitucionalidad. La Corte de Constitucionalidad es un tribunal permanente de jurisdicción privativa, cuya función esencial es la defensa del orden constitucional; actúa como tribunal colegiado con independencia de los demás organismos del estado y ejerce funciones específicas que le asignan la constitución y la ley de la materia. La independencia económica de la Corte de Constitucionalidad, será garantizada por un porcentaje de los ingresos que correspondan al Organismo Judicial.

## 2.4. Naturaleza

Del concepto establecido sobre el tribunal constitucional puede señalarse su naturaleza jurídica sobre tres diferentes aspectos:



- a. El Tribunal Constitucional como defensor supremo de la Constitución: en este sentido expone Tomás y Valiente, (Cordón Aguilar, 2009) que la mayor garantía de que la Constitución no es una mera declaración programática, sino que es una norma que obliga a todos los poderes públicos, es la existencia de un órgano jurisdiccional que solo se pronuncia cuando se le es requerido y su respuesta consiste en interpretar la Constitución para decidir si la norma impugnada es o no conforme a la misma. Aunque existan otros mecanismos y otros órganos obligados a defender la Constitución, el tribunal constitucional es su defensor supremo pues sus decisiones someten a los demás poderes del Estado. Agrega el autor que de la existencia de un tribunal constitucional se reviste el principio de separación de poderes pues es el encargado de que aquéllos observen los límites impuestos y el marco establecido de competencias.

Se trata, entonces, de un órgano que no forma parte de ningún poder del Estado, pero que refuerza la división de poder y hace que éstos efectivamente respeten los límites de su competencia establecidos en las normas constitucionales, lo que denota su función esencial de máximo defensor de la Constitución.

- b. El Tribunal Constitucional como órgano constitucional: Cordón Aguilar (2009) expone: “que la labor de defensa del orden constitucional permite apreciar dos cuestiones concretas respecto de la naturaleza del tribunal constitucional: en primer lugar, como órgano establecido en la propia Constitución, y segundo, que el mismo tribunal constitucional está obligado a respetar el marco de competencias que le establece la Constitución” (p.59). Es decir que el tribunal constitucional es un órgano constitucional previsto como mecanismo al servicio de la propia Constitución. Según lo explica García-

Pelayo, los órganos constitucionales se encuentran configurados de acuerdo a los establecidos directamente por la Constitución, la cual determina además su composición y el método de designación de sus integrantes, así como la especial función y competencias que les son atribuidas.



En el caso del Tribunal Constitucional guatemalteco su calidad de órgano constitucional puede comprobarse por la institución o creación que de él hace la Constitución, la cual en su texto establece como debe ser su organización, como deberá ser integrada y los procedimientos por medio de los cuales deberá designarse sus integrantes, y lo más importante es en la misma Constitución en la que se determinan las facultades de su ejercicio.

## **2.5. Misión Institucional**

La Corte de Constitucionalidad, como tribunal permanente e independiente, ejerce las funciones esenciales de defensa y restablecimiento del orden constitucional y del estado constitucional de derecho.

Derivado de esas funciones, que cumple jurisdiccionalmente, controla los actos del poder público y otros que, emanados de personas del ámbito del derecho privado, poseen la característica de autoridad. Para ellos interpreta y aplica la normativa que concierne a las garantías constitucionales, protegiendo valores, principios, libertades y derechos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, en diversos tratados y convenios internacionales y otras leyes.

La misión de la Corte de Constitucionalidad, como se puede observar en el anterior párrafo, está encaminada a la defensa del orden constitucional y al restablecimiento del mismo cuando éste se hubiere perdido por cualquiera que sea el motivo.

En la actualidad, es importante que se cumpla a cabalidad con esta misión,

porque se viven tiempos difíciles en donde la credibilidad en las instituciones del Estado está totalmente denigrada; además, es indispensable que dentro de un sistema jurídico tan frágil como el guatemalteco, la misión de la Corte prevalezca de forma contundente para que el estado constitucional de derecho siga imperando.



## 2.6. Visión Institucional

Fortalecer el orden constitucional y el estado constitucional de derecho, resolviendo con certeza jurídica y en forma ágil los casos que se someten a su conocimiento, de acuerdo con las competencias que le asignan la Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

Además, impulsar los estudios y procedimientos necesarios para que determinadas normas contenidas en la Constitución Política de la República, se adecúen a la realidad nacional e histórica, con el objetivo de que se fortalezca el orden constitucional y el estado constitucional de derecho.

En alusión al apartado anterior, es importante resaltar que la Corte se plantea como uno de sus objetivos principales la constante interpretación y adecuación de las normas constitucionales al contexto presente de la Nación, tomando como base situaciones que forman parte de la historia jurídica del país y que han sentado precedentes que son los que usan en la actualidad para lograr que el estado de derecho constitucional siga vigente.

El Artículo 271 constitucional dispone lo relativo a la Presidencia de la Corte de Constitucionalidad: “La Presidencia de la Corte de Constitucionalidad será desempeñada por los mismos magistrados titulares que la integran, en forma rotativa, en período de un año, comenzando por el de mayor edad y siguiendo en orden descendente de edades”.

Dicho presidente, se designará en la primera sesión que la Corte de Constitucionalidad celebre después de haber sido instalada, procederá a designar al Presidente y a establecer el orden de los Magistrados vocales conforme a su derecho de asunción a la presidencia, tal y como lo establece el Artículo 159 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.



La forma en la que se elige el Presidente de la Corte de Constitucionalidad es cuestionable, debido a que no es sano que año con año se cambien las directrices de la Corte consecuencia de la alternancia del mandato entre un magistrado y otro.

## 2.7. Marco legal

La Corte de Constitucionalidad de Guatemala dispone normativa e institucionalmente de los instrumentos jurídicos necesarios para cumplir con la delicada función atribuida de defensa del orden constitucional; aquellos instrumentos se traducen en una serie de competencias explícitas y congruentes con su naturaleza jurisdiccional, de naturaleza esencialmente procesal, dotados principalmente de suficiente fuerza coercitiva.

Mecanismos procesales que le permiten, mediante el control de constitucionalidad de los actos del poder público, la declaración de la interdicción de la arbitrariedad y la represión de los actos individuales o colectivos tendientes a la vulneración del derecho de libertad de las personas, garantizar el cumplimiento y ejercicio de los derechos humanos inherentes a la persona y al ciudadano en virtud de su propia condición.

La Constitución Política de la República de Guatemala en su CAPÍTULO cuarto del título sexto, Garantías Constitucionales y Defensa del Orden Constitucional regula todo lo referente a la Corte de Constitucionalidad. De igual manera lo hace la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad en su título quinto.

Es de resaltar, que la Corte de Constitucionalidad es el máximo tribunal permanente de jurisdicción privativa, cuya función esencial es la defensa del orden constitucional, así lo regula el Artículo 268 de la Constitución Política de la República de Guatemala y el Artículo 149 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Acto como tribunal colegiado independiente de los demás Organismos del Estado y ejerce funciones específicas que le establece tanto la Constitución Política de la República como la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad y demás leyes constitucionales, como el Acuerdo Número 1-2013 de la Corte de Constitucionalidad, Disposiciones Reglamentarias y complementarias a la Ley de Amparo, Acuerdo número 6-2004 de la Corte de Constitucionalidad, Modifica el Acuerdo número 7-800 de la Corte de Constitucionalidad y el Acuerdo Número 7-88 Reglamento para la celebración de vistas públicas de la Corte de Constitucionalidad.



### **2.7.1. El Manual de Organización de la Corte de Constitucionalidad**

Fue aprobado el 11 de marzo del año 2009, por la Presidenta de la Corte de Constitucionalidad de ese entonces, licenciada Gladys Elizabeth Chacón Corado, por medio del acuerdo número 66-2009. Fue creado a manera de renovar algunas de las áreas administrativas de la Corte de Constitucionalidad, cambiando la denominación de otras y atribuyéndoles a cada una sus funciones y objetivos específicos. La importancia del Manual radica, básicamente, en el aporte que tiene para el mejor entendimiento de lo que es la Corte de Constitucionalidad en general, logrando lo anterior por medio de su contenido de fácil asimilación. En el mismo se establece las relaciones entre las unidades administrativas que conforman la Corte de Constitucionalidad, sus niveles jerárquicos, la autoridad, la responsabilidad y los canales.

El Manual organizacional para la Corte de Constitucionalidad incluye todas las áreas que componen el Tribunal, por una parte, se describen las jurídicas y por otra las administrativas, ambas complementarias para la labor sustancial de la institución; también se adhiere el Instituto de Justicia Constitucional adscrito a la Corte.

En el Manual organizacional se describe cada una de las áreas y la función de las mismas, seguido, se agregan los organigramas de cada dependencia y las funciones de cada puesto. Por último, se desarrollan los procedimientos por puesto y se incorporan otros procedimientos que están relacionados con varias dependencias.



## 2.8. Órganos que designan a los magistrados

En el proceso de designación de magistrados de la Corte de Constitucionalidad, las autoridades que designan son las siguientes:

- **Pleno de la Corte Suprema de Justicia**

Los interesados se postulan ante la Corte Suprema de Justicia (en adelante CSJ), la cual evalúa los expedientes y decide si cumplen los requisitos para participar. Cada uno de los 13 magistrados de la CSJ hace público su voto. La votación se gana con el voto favorable de siete de los trece magistrados. No hay marcha atrás para el resultado de la elección.

- **Pleno del Congreso de la República de Guatemala**

Una Comisión integrada por diputados, da seguimiento al proceso, junto con los jefes de bancada, estableciendo el perfil idóneo del magistrado a elegir.

La Comisión evalúa los expedientes de los aspirantes. El Pleno del Congreso de la República elegirá a su representante con la mayoría simple (el voto de 80 diputados) El resultado de la elección no puede revertirse.

- **El presidente de la República de Guatemala, vicepresidente de la República de Guatemala en Consejo de Ministros**



El Consejo de Ministros se integra por los 14 Ministros de Estado, el Vicepresidente y el Presidente de la República que es el que lo preside. El Presidente y los Ministros son solidariamente responsables de sus votos, salvo hagan constar su oposición.

- **El Consejo Superior Universitario de la Universidad de San Carlos de Guatemala**

Se integra por 41 integrantes: El Rector (quien lo preside), y cuatro representantes (decanos, estudiantes, docentes y de los Colegios Profesionales) de cada una de las diez facultades que la conforman. El quórum mínimo para que se integre es de 28 miembros. Para la elección del Magistrado titular y suplente de la CC se requiere de 15 votos del quórum mínimo.

- **La Asamblea del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala**

La elección es secreta y por planillas (Titular y suplente). El resultado de la votación puede cambiarse mediante una impugnación al proceso, conforme a las reglas internas del Colegio, pero mientras se resuelve esta situación, continuará ejerciendo el magistrado Titular y el Suplente electo. Tienen derecho a voto solo los colegiados activos y solventes (Abogados y Notarios, y otras profesiones colegiadas en el CANG).

Dicha responsabilidad de elección es encomendada a los organismos o instituciones anteriormente mencionados con el objetivo de tener una mayor representatividad, imparcialidad y objetividad en el actuar de los profesionales que son seleccionados para ostentar el cargo de magistrados de la Corte de Constitucionalidad.

## 2.9. Integración

La Corte de Constitucionalidad se integra por cinco magistrados titulares y cinco suplentes designados de forma especial y distinta al procedimiento establecido para la selección de los magistrados que integran los tribunales de la jurisdicción ordinaria, y para los cuales no existe prohibición de reelección.

El Artículo 269 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece que la Corte de Constitucionalidad:

(...) Se integra con cinco magistrados titulares, cada uno de los cuales tendrá su respectivo suplente, cuando conozca de asuntos de inconstitucionalidad en contra de la Corte Suprema de Justicia, el Congreso de la República, el Presidente o el Vicepresidente de la República, el número de sus integrantes se elevará a siete escogiéndose los otros dos magistrados por sorteo de entre los suplentes. Los magistrados durarán en sus funciones cinco años y serán designados en la siguiente forma: Un magistrado por el pleno de la Corte Suprema de Justicia; Un magistrado por el pleno del Congreso de la República; Un magistrado por el Presidente de la República en Consejo de Ministros; Un magistrado por el Consejo Superior Universitario de la Universidad de San Carlos de Guatemala; y Un magistrado por la Asamblea del Colegio de Abogados. Simultáneamente con la designación del titular, se hará la del respectivo suplente, ante el Congreso de la República (...). Materia que se encuentra igualmente establecida en el Artículo 150 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

El Artículo 153 de la ley ibídem establece el plazo para designar a los magistrados señalando que las autoridades mencionadas (...) deberán designar a los respectivos Magistrados propietarios y suplentes y remitir al Congreso de la República dentro de los sesenta días siguientes a la instalación de este Organismo, los nombres de quienes hubieren sido designados para ocupar estos cargos en la Corte de Constitucionalidad. En el mismo plazo el Congreso de la



República deberá designar a sus respectivos Magistrados (...). La instalación de Congreso, según el Artículo 6 de las disposiciones transitorias y fideicomiso de la Constitución, se llevó a cabo el día 14 de enero de 1986, por lo que la fecha límite para que las autoridades designen sus magistrados es el 14 de marzo al término de cada período.



### **2.9.1. Atribuciones y funciones de Presidencia de la Corte de Constitucionalidad**

El Artículo 271 constitucional dispone lo relativo a la Presidencia de la Corte de Constitucionalidad: “La Presidencia de la Corte de Constitucionalidad será desempeñada por los mismos magistrados titulares que la integran, en forma rotativa, en período de un año, comenzando por el de mayor edad y siguiendo en orden descendente de edades”. Dicho Presidente, se designará en la primera sesión que la Corte de Constitucionalidad celebre después de haber sido instalada, procederá a designar al Presidente y a establecer el orden de los Magistrados vocales conforme a su derecho de asunción a la presidencia, tal y como lo establece el Artículo 159 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

La forma en la que se elige el Presidente de la Corte de Constitucionalidad es cuestionable, debido a que no es sano que año con año se cambien las directrices de la Corte consecuencia de la alternancia del mandato entre un magistrado y otro.

Son atribuciones de la presidencia de la Corte de Constitucionalidad las siguientes:

1. Elaborar las convocatorias de casos que serán conocidos por el Pleno de la Corte.
2. Elaborar las agendas extraordinarias.
3. Coordinar la colocación de proyectos a conocerse por el Pleno, en la red digital.
4. Revisar y confrontar que los proyectos físicos recibidos, coincidan con su versión electrónica.
5. Confrontar las ponencias, con los expedientes que corresponden a cada caso, para



verificar certeza en los datos, preponderantemente de forma.

6. Tener a su cargo la representación legal de la Corte.
7. Aplicar las disposiciones emitidas por la Corte de Constitucionalidad.
8. Nombrar y remover a los funcionarios y empleados, excepto los designados en virtud de la ley.
9. Ejercer la gestión administrativa de la Corte.
10. Ejecutar el presupuesto.
11. Aplicar las sanciones disciplinarias al personal, basándose en lo que establece el Manual de procedimientos de recursos humanos de la Corte de Constitucionalidad.

La manera pues, en la que se debe ejercer la presidencia de la Corte de Constitucionalidad demanda una gran responsabilidad, ya que son muchas las funciones y atribuciones las que tiene a su cargo el Presidente en turno.

Es primordial resaltar que si bien es el presidente de la Corte de Constitucionalidad el encargado de ejercer todas las funciones y atribuciones que ya fueron citadas, una sola persona no se da abasto y por esa razón el Presidente dispone de abogados asesores que trabajan a su alrededor y lo ayudan a que esa labor sea más llevadera y, por ende, más eficiente.

Entre las funciones que tiene, están:

1. Tener a disposición los expedientes que son objeto de conocimiento en cada sesión del pleno de la Corte; así como, brindar asistencia a los Magistrados en la búsqueda de los datos que necesita.
2. Solicitar y gestionar que cada Magistratura envíe al Pleno los expedientes que son convocados.
3. Imprimir todas las sentencias aprobadas por el pleno y elaborar inhibitorias e integraciones que se necesiten el día de la aprobación del fallo.
4. Remitir a la Secretaría General las sentencias y expedientes, el mismo día en que el fallo queda firmado.
5. Devolver a cada Magistratura los expedientes que no son aprobados y recordar



- sobre el estado de pendientes que tengan los fallos, 6. Convocar los asuntos precalificados, para conocimiento y aprobación de los Coordinadores.
7. Convocar los asuntos precalificados para conocimiento del Pleno.
  8. Imprimir los fallos precalificados.
  9. Remitir las sentencias a la Secretaría General junto a su expediente que fue precalificado.
  10. Recabar las firmas de los magistrados.
  11. Llevar a cabo la revisión del fondo de los asuntos que se someten al Pleno, por medio de la Coordinación.
  12. Colocar en la red de sentencias aprobadas para consultas de todos los letrados.
  13. Notificar a la Dirección Financiera de las resoluciones en que se condena al pago de las multas.

## **2.10. Requisitos**

Los Artículos 270 de la ley fundamental y 151 del Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente establecen los siguientes requisitos para optar al cargo de Magistrado:

A.) Generales: (Artículo 151 del Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente)

- a. Ser guatemalteco de origen
- b. Ser abogado colegiado activo
- c. Ser de reconocida honorabilidad
- d. Tener por lo menos quince años de graduación profesional

B.) Especiales (Artículo 152 del Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente)

Los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, además de los requisitos contemplados en el Artículo anterior y que les son comunes a todos ellos, deberán ser escogidos preferentemente entre personas con experiencia en la función y

administración pública, magistraturas, ejercicio profesional y docencia universitaria según sea el órgano que los designe.



Los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, deberán gozar de las mismas prerrogativas e inmunidades que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

En cuanto a la presidencia de la Corte de Constitucionalidad, la ley regula que ésta será desempeñada, por los mismos magistrados titulares que la integran, en forma rotativa, en período de un año, comenzando por el de mayor edad y siguiendo en orden descendente de edades.

Los requisitos son bastante formalistas, y premian la integración de profesionales del Derecho, únicamente, sin considerar el aporte de otras disciplinas en la labor jurisdiccional, denotando con esto, la importancia que tiene el profesional del derecho en el correcto y probo desempeño de su labor, porque aunque no se dependa exclusivamente de los abogados y notarios para la construcción de una mejor sociedad, si es indispensable que estos pongan el ejemplo de cómo desenvolverse y de cómo cumplir con lo que el ordenamiento jurídico del país manda.

## 2.11. Funciones

Las funciones que realiza la Corte de Constitucionalidad son asignadas por la propia Constitución y desarrolladas por el cuerpo normativo específico la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Julio César Cordón Aguilar describe cuatro ámbitos concretos en las que agrupa las funciones de la Corte de Constitucionalidad:

- a) Control de constitucionalidad: de conformidad con los Artículos 272, incisos e) y h), de la Constitución, 163 y 163, incisos a) y b), de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, el Tribunal ejerce un control preventivo en los siguientes casos:



- i. Emitir opinión –no vinculante– sobre la constitucionalidad de los tratados, convenios o proyectos de ley, a solicitud de cualquiera de los organismos del Estado, y sobre la inconstitucionalidad de las leyes vetadas por el Ejecutivo alegando inconstitucionalidad;
  - ii. Dictaminar, con efectos vinculantes, acerca de la reforma a las leyes constitucionales previamente su aprobación por parte del Congreso;
  - iii. Conocer en única instancia de las impugnaciones interpuestas contra leyes o disposiciones de carácter general, objetadas parcial o totalmente de inconstitucionalidad; y,
  - iv. Conocer en apelación de todas las impugnaciones contra las leyes objetadas de inconstitucionalidad en casos concretos.
- b) Defensa de los derechos fundamentales: conforme a los Artículos 272, incisos b) y c), de la Constitución y 163 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad defiende los derechos fundamentales cuando:
- I. Conoce en única instancia y calidad de tribunal extraordinario de Amparo, las acciones de amparo interpuestas contra el Congreso de la República, la Corte Suprema de Justicia, el Presidente y Vicepresidente de la República; y,
  - II. Conocer en apelación de todos los amparos interpuestos ante cualquiera de los tribunales de justicia. Si la apelación fuere contra una resolución de amparo la Corte Suprema de Justicia, para lo cual se integraran siete magistrados.
- c) Resolución de conflictos competenciales: conforme los Artículos 272, inciso f), de la Constitución, 163 y 164, inciso c), de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad como:
- I. Conocer y resolver lo relativo a cualquier conflicto de competencia o de jurisdicción en materia de constitucionalidad; y,
  - II. Conocer de las cuestiones de competencia entre los organismos y entidades del Estado.

d) Opinión consultiva: emite opinión consultiva en materia constitucional, en el Artículo 171 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad: A solicitud del Congreso de la República, el Presidente de la República o la Corte Suprema de Justicia. Complementa sus funciones, conforme a lo establecido en el Artículo 272 constitucional, las siguientes:

- i. Compilar doctrina y principios constitucionales que vayan sentado con motivo de las resoluciones para conformar la gaceta jurisprudencial;
- ii. Actuar, opinar, dictaminar o conocer de asuntos de su competencia establecidos en la Constitución de la República;
- iii. Artículo 277 de la Constitución, inciso c) promover iniciativa para reformas a la Constitución.

En la sentencia de 14 de julio de 2003, además reflexiona:

(...) la función del Tribunal Constitucional, aunque vinculada de modo necesario a la política estatal, es específica y rigurosamente jurisdiccional y, por ende, ajena a consideraciones de conveniencia, interés público u otros que excedan de los estrechos límites de la interpretación y aplicación del Derecho de la Constitución (...). La actividad del Tribunal Constitucional se realiza, por ende, para valorar la racionalidad, razonabilidad, congruencia, proporcionalidad e igualdad conservada en la disposición del poder público (...)" (Gaceta Número 69, Expediente número 1089-2003).

Aunque la misma Corte defina su labor como meramente interpretativa, se debe decir que a falta de un sistema que garantice solidez jurídica, la Corte debe llenar la gran parte de vacíos que existen en el ordenamiento jurídico nacional y siendo la última instancia dentro de un ordenamiento completamente viciado muchas veces a tomado decisiones que no le permiten desligarse completamente del panorama político, como se supone debería de ser.

### 2.11.1. Otras funciones de las magistraturas

1. Ejercer las funciones contenidas en el Artículo 272 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 163 y 164 Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad,
2. Establecer que los expedientes presentados llenen los requisitos que la ley determina,
3. Conocer los proyectos elaborados por las Secciones Penal, Laboral, Familia y Menores, y trasladarlos para conocimiento del pleno de la Corte,
4. Identificar problemas y formular propuestas para evitar demora en la tramitación de los asuntos,
5. Elaborar ampliaciones y aclaraciones a los proyectos de resolución de casos,
6. Elaborar proyectos de sentencias sobre Amparos en única instancia; Apelaciones de sentencia en amparo; Inconstitucionalidad de ley en caso concreto; Inconstitucionalidad general, total y parcial; Dictámenes; y, Opiniones consultivas,
7. Elaboración de proyectos sobre Autos de aclaración y ampliación de sentencias; Ocurros en queja; Desistimientos; Sobreseimientos; Ocurros de hecho; Amparos provisionales; y Planteamiento de error,
8. Revisar ponencias provenientes de otras magistraturas y emitir las observaciones y correcciones pertinentes, referentes a criterio jurisdiccional, previo a la firma,
9. Investigar y estudiar jurisprudencia relacionada, para unificar criterios como Corte de Constitucionalidad.

La carga de trabajo es grande y demandante para las magistraturas de la Corte de Constitucionalidad, debido a que al ser éste un tribunal permanente e independiente de todos los demás organismos del Estado y que prepondera por sobre todas las cosas la defensa del orden constitucional, se le exigirá conocer todo lo que ya se describió con anterioridad, y también se les exigirá a los que están a su cargo ética y celeridad en el momento de resolver todos los asuntos que se les sean encomendados.

Es importante resaltar que la intervención de la Corte de Constitucionalidad en la mayoría de los asuntos de la vida jurídica del país es casi obligatoria, en primer lugar,



porque se diseñó exclusivamente para salvaguardar el orden constitucional de la Nación y, en segundo lugar y siendo esta la razón primordial, porque muchas de las decisiones tomadas en los organismos y entidades autónomas del Estado no son basadas en ley y atentan claramente contra los preceptos constitucionales; lo anterior deja pues, en una posición complicada a la Corte porque velar por el correcto cumplimiento de los preceptos constitucionales no es obligación solamente de la Corte, sino que le corresponde a todo el país en su conjunto, y en especial, a quienes ostentan el mandato otorgado por el pueblo cumplir y no violar lo que está estipulado en nuestra Constitución.



Indudablemente, la gama de funciones para las Magistraturas de la Corte de Constitucionalidad es amplia y exigente en cuanto a su cumplimiento, pero es innegable que aunque el trabajo sea arduo y continuo contar con un tribunal especializado para la defensa del orden constitucional es un acierto total, porque no se puede poner en duda que en un estado de derecho tan viciado como el que en la actualidad goza el país, contar con un tribunal de este tipo, al cual se le exige total independencia de los demás poderes del Estado, permite confiar en que los preceptos constitucionales no pueden ser obviados en beneficio de quienes tergiversan la justicia a su antojo, pues hay un ente encargado de velar por que situaciones como esas no se lleguen a suscitar, y si se suscitan, restablecer el estado de derecho constitucional violentado.

## **2.12. Duración, reelección y renovación en el cargo**

El período de los magistrados es de cinco años, y pueden ser reelectos por el organismo que los designó o por cualquiera de los que tienen esa potestad de designación.

La presidencia de la Corte será desempeñada por los magistrados titulares que la integran, en forma rotativa, en periodo de un año, comenzando por el de mayor edad y siguiendo el orden descendente de edades. En la primera sesión que la Corte de Constitucionalidad celebre después de haber sido integrada, juramentada e instalada,

procederá a designar al presidente y a establecer el orden de los magistrados de conformidad a su derecho de asunción a la presidencia. (Artículos 158 y 159 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad).



Al presidente corresponde la representación legal de la Corte y la selección, nombramiento y remoción del personal; adoptará las medidas necesarias para su buen funcionamiento y ejercerá las potestades administrativas. Corresponde al presidente, también, convocar y presidir la Corte de Constitucionalidad para las sesiones, audiencias, vistas públicas y demás actos.

### **2.13. Competencias**

La Corte de Constitucionalidad recibe su status directamente de la Constitución Política de la República, por lo que no está sometida más que a ella y a la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Por dichos ordenamientos, tiene asignadas:

#### **A) Una función esencial**

La defensa del orden constitucional, lo que equivale a decir - como se expresó anteriormente- que es garante o defensor de la Constitución, supremo intérprete de la misma y cuyas decisiones vinculan al poder público y órganos del Estado y tiene plenos efectos frente a todos. Por la misma razón, se reiterará más adelante, se hace indispensable su posición de independiente de los demás organismos del Estado, lo que es connatural a su suprema función, toda vez que en la situación de órgano subordinado o dependiente no podría cumplir cabalmente la esencial función que tiene encomendada.

Y sus funciones las cumple por métodos jurisdiccionales, como Tribunal que es, por medio del ejercicio de la jurisdicción constitucional, salvo los casos de consultas y dictámenes.

## B) Específicas

Las competencias específicas que tiene asignadas, de conformidad con la Constitución y la ley respectiva, son estas:

a) En única instancia, conoce de inconstitucionalidades contra leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general, y Amparos contra el Congreso de la República, la Corte Suprema de Justicia, el presidente de la República y el vicepresidente de la República.

b) En segunda instancia de Apelaciones de inconstitucionalidades en casos concretos, y Apelaciones de amparos.



### **2.14. Instalación de la Corte de Constitucionalidad**

Dentro de los sesenta días después de la instalación del pleno del Congreso de la República, se comunicarán al mismo los nombres de los Magistrados electos a efecto de que emita el Decreto de integración de la Corte de Constitucionalidad correspondiente, la instalación de la Corte de Constitucionalidad se realizara noventa días después de la del Congreso de la República.

El periodo de funciones de los Magistrados es de cinco años, pudiéndose dar la reelección de uno o más de ellos, ya sea porque el mismo organismo que lo nombro la primera vez lo elija nuevamente o puede ser electo por cualquiera de los otros.

### **2.15. Publicación de sus decisiones**

La Gaceta Jurisprudencial, es el medio de divulgación de las decisiones de la Corte de Constitucionalidad. Según la ley de la materia, es una publicación trimestral y en ella deberá insertarse íntegramente todas las sentencias que dicte, las opiniones que evacue de conformidad con la ley y los trabajos relacionados con asuntos jurídicos de su competencia que se estime dignos de su publicación.

Aparte de ello, por mandato legal deberán publicarse también en el Diario Oficial que hayan sido pronunciadas en audiencia pública, los autos en que se declare la suspensión provisional de una ley, reglamento o disposición de carácter general y las sentencias en las que se declare la inconstitucionalidad total o parcial de una ley, reglamento o disposición de carácter general.



Como parte esencial de esa publicación esta la función de la Corte de compilar la doctrina y principios constitucionales que se vayan sentando con motivo de las resoluciones de amparo y de inconstitucionalidad de leyes.

## 2.16. El perfil del magistrado

Uno de los elementos más importantes de todo proceso de selección de jueces, en especial de quienes integran las más altas cortes de un país, es el perfil. Este perfil es una herramienta de evaluación, y se conforma con el conjunto de capacidades y cualidades personales que permitan asegurar que los candidatos, en caso de ser elegidos, sean capaces de responder de manera adecuada a las demandas de la justicia.

La definición del perfil presupone una reflexión seria acerca de las capacidades y cualidades que se necesitarán para ejercer la función jurisdiccional en el contexto de que se trate. A manera de ejemplo, resulta útil reflexionar sobre las siguientes preguntas: ¿qué tipo de conocimientos jurídicos debe tener este magistrado? ¿Qué herramientas jurídicas debe ser capaz de manejar con habilidad? ¿Cómo debe ser su temperamento personal? ¿Es importante que tenga experiencia previa en la judicatura? ¿Es preferible que sea un juzgador formalista y apegado al texto legal, o que más bien oriente sus decisiones en base a principios? Teniendo en cuenta lo anterior, consideramos importante preguntarnos ¿debe estar previamente establecido y debe ser claro el perfil del magistrado constitucional? Para dar respuestas, a las interrogantes planteadas, se debe considerar importante destacar lo siguiente:

### **2.16.1. El perfil debe estar previamente establecido y debe ser claro**

Para que sirva como parámetro objetivo en el momento de seleccionar a los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, es recomendable que el perfil quede completamente definido con anterioridad al inicio del proceso de selección. Ello no solo facilita la identificación de posibles candidatos, sino que permite reducir o neutralizar injerencias indebidas en los nombramientos, mediante la posibilidad de control ciudadano de la correspondencia entre los magistrados nombrados y el perfil previsto con anterioridad.

Además, todas las capacidades y cualidades que conforman el perfil deben ser definidas de la manera más precisa y clara posible. Ello implica no sólo que sean claramente enumeradas, sino que, de ser el caso, se establezca el peso relativo que cada una de ellas tendrá en la evaluación de los candidatos, o si todas tendrán el mismo peso.

Es por lo anterior que vale la pena el análisis de la Ley de Comisiones de Postulación en cuanto a la funcionalidad y aplicabilidad de la misma o de los principios positivados en la misma, con respecto a la elección de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad y así verificar si esta podría ayudar a que esas elecciones se realicen de tal manera que los magistrados electos sean los idóneos, en cuanto a su capacidad, honorabilidad y objetividad, para garantizarle a Guatemala el Estado de Derecho y la defensa del orden constitucional.

### **2.16.2. El perfil no debe ser confundido con los requisitos mínimos para acceder al cargo**

Es importante distinguir el perfil de los requisitos mínimos para acceder al cargo de magistrado de la Corte de Constitucionalidad, pues se trata de parámetros de control distintos.



Los requisitos mínimos, como la edad, la profesión de abogado y la antigüedad en el ejercicio de la profesión bajo sus distintas modalidades funcionan como un parámetro objetivo de control negativo, ya que permiten descartar a quienes no pueden acceder al cargo de magistrado de la Corte de Constitucionalidad, pero no brindan información acerca de quién puede ser un candidato idóneo para integrar este órgano.



Dicha función de control positivo la cumple, precisamente, el perfil. El perfil contiene la descripción de un juzgador ideal que posee ciertas capacidades y cualidades personales que lo habilitan para ejercer el cargo con imparcialidad. Contra esta descripción, en cada uno de sus rasgos, deben ser comparados todos los candidatos que se sometan a evaluación (y que hayan satisfecho previamente los requisitos mínimos).

La distinción entre perfil y requisitos mínimos es importante, porque, en la experiencia latinoamericana, la confusión entre ambos ha conducido con frecuencia a seleccionar a candidatos que únicamente cumplían estos últimos, y a considerar erradamente que por ese solo motivo ya eran personas idóneas para ejercer la alta magistratura.

### **2.16.3. Los elementos del perfil deben interpretarse de acuerdo al contexto**

Si bien existen rasgos comunes en todo perfil de magistrado de altas cortes, la interpretación de cada uno de esos elementos no deja de ser contextual, pues el magistrado finalmente designado debe ejercer la función en un determinado contexto político, económico, cultural y social.

En el caso de Guatemala, no puede ignorarse el antecedente histórico del conflicto armado, la lucha que actualmente viene librando el país contra el flagelo de la corrupción y la impunidad, así como los logros obtenidos en este esfuerzo con la colaboración de la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CICIG),

entidad internacional que acompaña de cerca al poder judicial guatemalteco. Es por ello, que el conocimiento del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario es una herramienta importante para resolver el tipo de conflictos que pueden plantearse ante la Corte de Constitucionalidad.



Sin perjuicio de ello, pueden resultar útiles las siguientes sugerencias, basadas en los elementos generalmente comprendidos en los perfiles de miembros de altas cortes en diversos países:

### **2.16.3.1. La reconocida honorabilidad y/o integridad**

La Corte de Constitucionalidad de Guatemala ha enfrentado en varias ocasiones el tema de la “reconocida honorabilidad”. En el expediente 273-91 la sentencia dictada entendió que la honorabilidad con mayor frecuencia se aprecia en el campo de la moral, expresa desde un punto de vista objetivo la reputación que una persona goza en la sociedad, es decir, el juicio que la comunidad se forma acerca de las cualidades morales y de los méritos de la personalidad de un individuo (...).

Con respecto a los estándares internacionales, los Principios Básicos relativos a la Independencia de la Judicatura, no usan la expresión “honorabilidad” pero sí la noción conexas de “integridad”. Ambos términos hacen referencia a la condición de una persona de conducta irreprochable. Se trata de un atributo vinculado al honor, cuyo contenido se determina —más que por la presencia de algún factor específico por la ausencia de elementos que hagan posible una impugnación o cuestionamiento de la conducta de la persona de quien se trate.

Otro ejemplo de cómo ha sido entendido este elemento en el derecho internacional, lo encontramos en la elección de los jueces de la Corte Penal Internacional. En este ámbito, el párrafo 3 literal a del Artículo 36 del Estatuto de Roma exige que los candidatos tengan una “alta consideración moral, imparcialidad e integridad” (Ver International Criminal Court. Code of Judicial Ethics, Artículo 5).

Respecto de la integridad, ésta ha sido definida como la conducta que mejora la confianza del público en el poder judicial.



Es importante advertir que la honorabilidad no designa una condición que pueda ser “acreditada” por el propio candidato, mediante certificaciones o acreditaciones, ni tampoco por las declaraciones de terceros respecto de su persona. Dado que este atributo depende de que no existan condenas éticas, señalamientos, denuncias u objeciones serias y debidamente sustentadas, que muestren que el candidato carece de una conducta y trayectoria intachables (por ejemplo, su vinculación a casos de violaciones a derechos humanos, o su incumplimiento de principios éticos), es importante que se investigue y evalúe de manera amplia y con seriedad las objeciones y observaciones provenientes de la sociedad civil. Todo cuestionamiento a la honorabilidad o integridad de un candidato debe estar basado en elementos objetivos que puedan ser comprobados por el órgano evaluador. Por ello, el simple desacuerdo con las posturas de un candidato no es suficiente para sustentar su falta de honorabilidad o integridad.

### **2.16.3.2. La ausencia de vínculos que afecten su independencia e imparcialidad**

En segundo lugar, el magistrado debe ser independiente e imparcial, y, además, mantener esa imagen frente a la sociedad. Estos rasgos no solo garantizan que quienes sean finalmente elegidos ejerzan sus funciones con sujeción exclusiva al Derecho, sino también que carezcan de vínculos o relaciones que puedan afectar el sentido de sus decisiones, apartándolas de la ley e inclinándolas a beneficiar personas o grupos de poder. Por ello, es imprescindible evaluar con seriedad las relaciones que podrían generar conflictos de interés. Un conflicto de interés surge cuando “los intereses privados de una persona como relaciones profesionales externas o activos financieros personales interfieren o puede entenderse que interfieren con el cumplimiento de sus funciones oficiales.

En ese sentido, no deben ser designados como magistrados aquellos candidatos

que mantengan o hayan mantenido una reciente filiación a alguna fuerza política de esa línea, es importante verificar que la renuncia del candidato a una agrupación o partido político no haya sido realizada únicamente con el objetivo de participar en el proceso de selección, pues, en caso de resultar designado, la independencia del magistrado podría verse comprometida en el futuro.



#### **2.16.4. La capacidad y competencia individual**

La capacidad tiene también una dimensión individual, que se refiere a la aptitud mental y física del candidato para ejercer de manera adecuada a las exigencias del cargo de magistrado de la Corte de Constitucionalidad.

Dentro de este rubro se pueden exigir diversas habilidades y cualidades personales del candidato, como por ejemplo su habilidad analítica y de expresión oral y escrita, su sensibilidad y capacidad de buen trato al público, su conocimiento y comprensión de la realidad en el cual se aplicarán sus decisiones, la capacidad de actuar con imparcialidad e independencia de criterio, su temperamento personal, y su compromiso con la institucionalidad de la Corte Constitucional. Es relevante también, que el futuro magistrado tenga la capacidad para entender las consecuencias sociales y jurídicas de sus decisiones, sobre todo si puede ejercer el control de constitucionalidad de normas de carácter general.

Estos rasgos pueden ser evaluados por medio de: i) la revisión de textos y documentos producidos por el candidato, ii) sus antecedentes laborales, iii) la entrevista a subalternos y/o colegas de trabajo, iv) la apreciación de los pronunciamientos, las iniciativas, acciones o causas en las que se haya involucrado en el pasado, que demuestren su compromiso personal con determinados valores, y v) las preguntas realizadas durante la entrevista personal.

A manera de conclusión, sea cual sea la regulación que finalmente se adopte, es preciso que ésta incluya un perfil adecuado, y los entes electores deben hacer todo lo

posible para seleccionar los magistrados para la Corte de Constitucionalidad que más se acerquen a ese perfil ideal (concepto que no debe ser confundido con los requisitos mínimos para acceder al cargo). Tomando en cuenta el contexto específico de Guatemala como país que actualmente lucha contra la impunidad y la corrupción, se debe elegir magistrados honorables, que actúen con integridad y de manera intachable. Los potenciales conflictos de interés y las evidencias de relaciones con grupos ilícitos deben estar debidamente considerados en el momento de la elección.



Otros elementos imprescindibles del perfil de un candidato que deben ser incorporados en la regulación, son su capacidad y competencia (tanto profesional como individual), su compromiso con la protección de los derechos humanos y los valores democráticos, y su eficiencia en el trabajo.

Los entes electorales tienen un deber de asegurar que el pueblo guatemalteco será servido por una Corte de Constitucionalidad integrada por magistrados honorables, idóneos, imparciales, e independientes; y, en ese sentido, son portadores de una gran responsabilidad frente a la sociedad guatemalteca y la comunidad internacional, quienes esperan que sus esfuerzos resulten en una Corte de Constitucionalidad que fortalezca y contribuya a una sociedad con justicia para todos.

## CAPÍTULO III

### La independencia judicial como presupuesto del Estado Constitucional de Derecho



#### 3.1. Independencia judicial

En concordancia al desarrollo de la presente investigación, resulta importante desarrollar el tema de la independencia judicial, siendo un tema que no puede obviarse, ya que se pretende resaltar la importancia del proceso de elección de magistrados de la Corte de Constitucionalidad por los órganos designantes, mismos que deben poseer al ser electos un perfil idóneo, pues importa tanto el proceso de elección de los magistrados por las instituciones que por mandato constitucional tiene esa facultad, como el ejercicio de su cargo que deben responder de una forma objetiva y transparente con calidad profesional.

Característica que es vital, debido a que un juez que no goce de independencia, no puede dictar una sentencia apegada a derecho, justa, porque recibe una serie de presiones que hasta cierto punto lo pueden obligar a fallar de forma determinada, por lo cual si una persona (actor, demandado), no está de acuerdo con la sentencia proferida por el tribunal a quo puede acudir al tribunal de alzada haciendo uso de los mecanismo legales permitidos.

A este respecto cabe recordar también que los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, como cualquier otro magistrado o juez deben responder únicamente al llamado de la justicia y a lo establecido en la ley, para el caso de los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, ni siquiera pudiendo ser cualquier ley sino que lo contenido estrictamente en la Constitución Política de la República de Guatemala.

La Constitución Política de la República de Guatemala, regula taxativamente que la independencia judicial es una garantía inherente a todo juzgador, para no ser perturbado, molestado, presionado, perseguido o procesado, por ejercer la función

jurisdiccional. De esa cuenta, el juez al dirimir la controversia, debe únicamente a la Constitución Política de la República y a la ley, pues su función es la justicia.



La independencia judicial garantiza, no solo la certeza jurídica que el Estado deposita en sus actos, sino que, además, asegura una convivencia pacífica entre sus habitantes, al garantizarles la tutela judicial efectiva por medio de jueces imparciales y objetivos.

Al respecto, conviene tener en cuenta lo sustentado por Bandrés (1987) quien al hacer alusión al tema de la independencia de los jueces, expresa:

La independencia del poder judicial se manifiesta en primer término por la separación de los órganos judiciales de los otros poderes del Estado, y por la atribución en exclusiva a los jueces de las funciones jurisdiccionales. La independencia de los jueces se concibe externamente por la inexistencia de subordinación al poder ejecutivo, y en la no sustracción por el gobierno de las potestades jurisdiccionales. (p.10)

Según Bandrés son exigencias de la independencia judicial el dotar a los jueces de un estatuto legal que prevea aspectos tales como la inamovilidad judicial, que regule lo relativo a las causas por las cuales un juez puede ser suspendido, cesado, trasladado o jubilado, con la finalidad de impedir que pueda ser apartado de los casos de que conoce de manera arbitraria.

Como bien decía Ferrajoli (1992) “es la garantía de una justicia no subordinada a intereses de Estado o a asuntos políticos contingentes”, por ello, la independencia judicial es un valor y también una garantía. Sin independencia judicial no es posible la vigencia del Estado de Derecho (p.21).

Para Díez Picazo, jurista español, la independencia judicial implica una doble concepción. Por una parte, la independencia funcional, que se refiere a la concepción

valorativa de la independencia judicial y, por la otra, la independencia como garantía (1992, p.20)



Las reflexiones que anteceden aluden a las características del poder judicial en un estado de derecho. Nos encontramos en la lucha por el Estado de derecho, que en palabras de Bandrés, implica estar en la búsqueda y en la realización del estado democrático de derecho, aquel en que los ciudadanos disfrutan en condiciones de igualdad de sus libertades formales y materiales.

Ello implica que se impone al juez favorecer los principios y valores constitucionales, descansar sus resoluciones en el pleno sometimiento a la constitución y a las leyes, y cuidar al máximo las garantías procesales que permitan al ciudadano posicionarse en un plano de igualdad en las sedes judiciales.

La independencia judicial debe entenderse en dos aspectos: la Independencia Externa e Interna. La Independencia Externa es a criterio de Zaffaroni (1993) “la que garantiza al juez su autonomía respecto a otros poderes públicos, como así también, respecto a grupos de presión” (p.16).

Al respecto enfatiza Barrientos (2001) que: “para ser independiente el juez debe de estar alejado, hasta del más mínimo temor a las reacciones que pueda provocar la inconformidad o afectación de interés de personas, grupos o funcionarios” (p.89). Implica que no puede converger en el juez duda alguna en cuanto a las reacciones que pudieran suscitar de la resolución que tenga que emitir para resolver la controversia sometida a su conocimiento, priorizar que independiente del resultado, es con sujeción a la ley, priorizando el principio de supremacía constitucional y debidamente fundamentada, para evitar que se le acuse de imparcialidad, falta de objetividad o que permitió ser influenciado.

En relación con la Independencia Judicial Interna: Al respecto Barrientos (2001) indica que: “significa que el juez no debe estar sujeto a ninguna instancia de poder y debe de resolver los asuntos en que intervenga con absoluta imparcialidad, debiendo

para ello, basarse únicamente en los hechos, en armonía con el derecho” (Barrero, 2001, p.61), por su parte, Vázquez (2000) afirma que: “la independencia que garantiza la autonomía del juez respecto del poder de los propios órganos de la institución judicial” (p.18), a lo cual Ibáñez y Movilla (1986) agregan que “esta independencia es la base de la imparcialidad del juez y como contrapartida de ella está la responsabilidad del funcionario por sus actos” (p.118).



La Corte de Constitucionalidad goza de independencia de conformidad con la siguiente clasificación:

- Por mandato constitucional

El Artículo 268 de la Constitución dispone que la Corte de Constitucionalidad actúe como tribunal colegiado con independencia de los demás poderes del Estado.

- Por su integración y designación

Por la forma en que está dispuesta su integración y por el procedimiento para la designación de cada uno de los magistrados.

- Independencia económica

Asegura también su independencia, la forma en que está previsto su financiamiento, así como la potestad que tiene asignada de formular su propio presupuesto y la administración e inversión de los fondos privados, que son todos aquellos que se derivan de la administración de justicia constitucional.

- Por la forma de su servicio

Los magistrados de la Corte de Constitucionalidad ejercen sus funciones independientemente del órgano o entidad que los designó y conforme a los principios de imparcialidad y dignidad inherentes a su investidura.

- Por su inmunidad

Los magistrados no podrán ser perseguidos por las opiniones que expresan en el ejercicio de su cargo.

### 3.1.1. Origen histórico

Para comprender de una mejor manera lo relacionado a la independencia judicial, que es la misma para el juez ordinario que para los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, solamente que para éstos últimos, podría decirse que con más importancia y más responsabilidad, se considera necesario indicar cómo nació esta institución de la independencia judicial y consecuentemente el estatuto judicial que hace concretas las normas que garantizan dicha independencia.

Al respecto de lo anterior es preciso tomar en cuenta lo que expone González Granda (1993), al indicar que:

El principio de independencia surge como valor de oposición, frente a la Justicia del Antiguo Régimen instituida en función de gobierno; la más importante, se ha dicho, de todas las del monarca durante un largo periodo. El Constitucionalismo liberal lo incorporó como uno de sus grandes principios, pero tomándolo en su aspecto objetivo, como independencia externa, de la institución, de la organización en su conjunto, como articulación estatal, sin atender dentro de ella a la posición del Juez en su dimensión individual. (p.63)

Los antecedentes de la independencia judicial en nuestro país, se remontan a la Constitución de Bayona, la cual reguló todo lo concerniente al poder judicial, incluyendo, la independencia y autonomía de los jueces para no ser perturbados en el ejercicio de funciones. De la misma forma, las normas que la precedieron fueron muy celosas en tutelar este principio constitucional.

La justicia en Guatemala con muy contadas excepciones, se aplicó hasta hace algunos años de manera objetiva e imparcial, buscando mantener la paz social. Sin embargo, en los últimos días hemos visto como se ha orquestado un ataque sistemático en contra de nuestras instituciones públicas, principalmente en contra del poder judicial, aquél que tiene por objeto juzgar, así como promover la ejecución de lo juzgado. Por virtud del cual, nuestros jueces y magistrados, han sido blanco de duras críticas,



amenazas, intimidaciones, coacciones, recusaciones, antejuicios y desprestigio profesional y humano, por ejercer la sagrada función de impartir justicia de conformidad con la ley. Todo con el silencio temeroso tanto del Instituto de Magistrados, así como de la Asociación de Jueces y Magistrados del Organismo Judicial, y del propio Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala; entidades que por mandato de la ley, están llamadas a tutelar la defensa del orden constitucional.



Miguel Carmona Ruano (1997) desarrolla el tema de Garantías Estatutarias de la Independencia Judicial, indicando y resaltando la importancia del reclutamiento de los jueces, en el cual expone que:

Parecidas críticas podrían recaer sobre otros procedimientos de designación directa si éstos se fundan exclusivamente en criterios discrecionales que, a la postre, vendrían a reconducirse a la confianza política, con graves riesgos de que el clientelismo prime sobre la competencia profesional. ... el sistema de reclutamiento más respetuoso con la posterior independencia de ejercicio de la función jurisdiccional consiste en basar el nombramiento inicial en la cualificación técnica del candidato, acompañada de garantías de objetividad, transparencia, publicidad e imparcialidad en su acreditación... (p.55-57)

Es pues, desde la fase de la elección de los jueces, sin exceptuar la de los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, que la independencia judicial debe de iniciar y debe de garantizarse, iniciando por el principal tema en cuanto al reclutamiento o elección de los jueces, resaltándose que la única forma, sin importar el procedimiento que se realice, es que este mismo vaya encaminado a garantizar no una elección discrecional por parte de los entes electores sino que demuestre en todo momento la capacidad técnica profesional de la persona llamada para este cargo, lo cual no se logra con procesos oscuros y discrecionales sino más bien con procesos que fomenten la transparencia, fiscalización y objetividad.

A manera de conclusión, la independencia judicial como pilar del Estado constitucional democrático. No se trata de poner en el debate la necesidad o utilidad de

esa independencia (sin duda necesaria e imprescindible) sino los mecanismos que permitan hacerla efectiva. En la actualidad, cuando se reflexiona más bien sobre el poder y su funcionamiento, el tema no solo resulta necesario sino ineludible, sobre todo en un escenario donde rige una Constitución que se ha denominado garantista: que tales derechos sean realidad o una «hoja de papel» es cuestión de cómo aseguramos a nuestros jueces el ejercicio de sus funciones; pues no debe olvidarse que juezas y jueces son, ante todo, personas y que, no por hacerse titulares de una potestad pública pierden sus condiciones humanas.



### **3.2. El llamado Estatuto jurídico del juez constitucional**

Se entiende como estatuto jurídico del juez constitucional el régimen jurídico que consagra un conjunto de garantías normativas a favor del juez constitucional para preservar su plena independencia e imparcialidad, y así posibilitar que cumpla sus funciones con la eficacia y la idoneidad que el cargo exige. Dentro de ese régimen jurídico se encuentran las normas previstas por la Constitución, las leyes y reglamentos que determinan la modalidad y el procedimiento de selección e incorporación de los jueces constitucionales al órgano encargado del control de constitucionalidad, la inamovilidad en el desempeño de sus funciones, la duración en el cargo, el régimen de incompatibilidades y de responsabilidades, la libertad de opinión y de voto, las causales de cesación y las garantías económicas.

El Estatuto jurídico del juez constitucional tiene vital importancia, tomando en cuenta que el órgano de control de constitucionalidad del que forma parte se constituye en un órgano constitucional contra poder que repara las deficiencias y desviaciones a las que podrían incurrir las mayorías; se constituye en el máximo guardián de la Constitución y protector de los derechos humanos; de manera que el juez constitucional desempeña una importante y delicada tarea en la vida institucional del Estado; por lo tanto, está expuesto a los ataques de quienes detentan el poder y no admiten la restricción o freno al ejercicio del poder que realizan. De ahí la necesidad de que la Constitución y la Ley que regula la Jurisdicción Constitucional tenga que prever un

régimen jurídico de garantías para el juez constitucional.

Tener a su cargo la interpretación de la Constitución, de defender los derechos fundamentales y de preservar el orden político y constitucional, conlleva una gran responsabilidad, es por ello que de una forma extensa o de una forma mínima pero eficaz debe normarse cuestiones como la inamovilidad en el cargo, las incompatibilidades, las responsabilidades y el régimen económico de ese órgano y de los magistrados que la conforman, lo anterior con el afán de crear una estabilidad y un marco de transparencia, para mantener su autonomía.

Este estatuto del juez constitucional no difiere en nada en el estatuto del juez ordinario o del juez internacional, pues son los mismos principios los que se conciben para conseguir la misma finalidad, es decir, la independencia e imparcialidad del juez, es así como logra concebirse el Estatuto Universal del Juez, el cual es aprobado por la Asociación Internacional de Jueces el 17 de noviembre de 1999, y en que en su Artículo 1 indica que la independencia del juez resulta indispensable para el ejercicio de una justicia imparcial en el respeto de la ley.

Dentro del Estatuto Judicial existen normas que garantizan la independencia judicial, y desde esta perspectiva dice Montero Aroca (1999) que:

Es evidente que no importan las normas que declaran que los jueces y magistrados son independientes, que pueden quedar en meras palabras, sino que hay que atender a las normas que garantizan la independencia, y con las que se compone el estatuto completo de los jueces y magistrados. No se trata, por tanto, de comprobar si en la Constitución o en alguna ley se dice que los jueces y magistrados serán independientes, sino de examinar el estatuto personal de los mismos para poder dilucidar si con él pueden ejercitar la potestad jurisdiccional con sumisión exclusiva a la ley. (p.115-116)



### 3.3. Posición Jurídica de la Corte de Constitucionalidad en el sistema de control

Como se ha mencionado anteriormente, nuestra Constitución asigna a la Corte de Constitucionalidad la función primordial de defender el orden constitucional y es decir la obligación de guardar, proteger y preservar el régimen jurídico-político determinado por la misma Constitución, que es la ley suprema de la nación. Esto supone que todas las leyes, decretos y disposiciones de observancia general que contravengan la Constitución son nulas de pleno derecho.

En todo caso, la Constitución regula y orienta la vida civil, reconoce principios y valores humanistas, republicanos y democráticos, protege derechos fundamentales, asegura un genuino autogobierno, impone límites al ejercicio del poder público, privilegia el mérito en el sector público, protege la economía de mercado, propugna por la justicia social y el bienestar general, así como legitima y garantiza el pluralismo y la participación ciudadana.

La estabilidad del modelo democrático republicano, adoptado en la Constitución, exige un mecanismo de control de constitucionalidad que asegure la supremacía de la Constitución y que los órganos y entidades estatales operen dentro de los parámetros constitucionales y neutralice las desviaciones en su funcionamiento, haciendo volver las cosas a la normalidad constitucional. Este sistema de control está a cargo de la Corte de Constitucionalidad.

O sea que la Corte de Constitucionalidad es, por mandato constitucional, el celoso guardián del Estado de Derecho, sustentado en la plena vigencia y aplicación de la Constitución, así como en el imperio de la ley, el gobierno de leyes legítimas y justas (generales, abstractas, impersonales, razonables, coercibles). Inequívocamente, la Corte de Constitucionalidad no debe apartarse jamás de este cometido principalísimo.

La Corte de Constitucionalidad En relación con establecer cuál es la columna vertebral del Estado de Derecho y del esquema republicano, ha indicado en sentencia



de diecinueve de mayo de mil novecientos noventa y dos dentro del expediente número 1367/92 lo siguiente:



Uno de los principios básicos del Estado de Derecho es el de la división y separación de poderes en que se atribuye primordialmente al Organismo Legislativo la función de crear leyes; al Organismo Judicial, la de aplicarlas y declarar los derechos en los casos controvertidos que se sometan a su conocimiento, y al organismo Ejecutivo, la facultad de gobernar y administrar; la división de poderes es la columna vertebral del esquema política republicano, y es el rasgo que mejor define al gobierno constitucional, cuya característica fundamental es la de ser un gobierno de poderes limitados.

#### **3.4. El principio de separación de poderes y el sistema de control y balance de poderes**

Es necesario prima face, partir del concepto de qué se considera poder, en ese orden de ideas, PÉRGOLA RUECAS (1978) indica al respecto: “Tener expeditas la facultad o potencia de hacer una cosa” (p.202).

A criterio del autor de este estudio “poder” es esa facultad que ostenta una persona, una institución o un órgano que la capacita y habilita, para hacer, abstenerse de hacer o mandar a realizar algo, con fundamento en la calidad con que actúa, (imperio), y revestido de atribuciones y lineamientos, ya que en caso contrario se estaría ante un despotismo, es decir una tiranía.

Siguiendo esa misma secuencia, y una vez aclarado el tema, acerca de qué se entiende por poder, preciso es abordar la separación de poderes.

La separación de poderes o división de poderes (en latín, “trías política”) es un orden y distribución de las funciones del Estado, en la cual la titularidad de cada una de ellas es confiada a un órgano u organismo público distinto. Junto a la consagración

constitucional de los derechos fundamentales, es uno de los principios que caracterizan el Estado de derecho moderno.



Durante la Revolución francesa se formula el principio de la división de poderes, fue crucial lo que se incluyó en el Artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 que imponía taxativamente la obligación de garantizar el goce de derecho sin que para ello existiera injerencia alguna, y, si tal situación no se concretaba plasmaron que tal sociedad no podía aspirar a pretender regularse por una norma suprema, lo que permitió imbuirle a la administración de justicia caracteres propios porque se consideró que el acto de juzgar era ajeno a la voluntad del soberano y constituía una garantía para los ciudadanos frente a todo poder arbitrario, lo cual había sido común dentro del período absolutista.

Cabe resaltar, que el principio de la separación de poderes era considerado como un dogma entre los escritores franceses de finales del siglo XVIII, según la clasificación histórica ideada por Montesquieu, era necesario distinguir entre el poder ejecutivo, el legislativo y el judicial, dentro de los cuales no debía existir subordinación, sino ser independiente los unos de los otros, con el fin de garantizar entre otros valores, la libertad.

En su teoría de la separación de los poderes del Estado, Montesquieu sostiene que la distribución jurídica de las funciones ejecutiva, legislativa y judicial sólo podrá limitar el uso arbitrario del poder y salvaguardar la libertad y los derechos de los ciudadanos, si se combina con otro principio basado en su distribución social. Por esta razón describe un modelo institucional en el que la diversidad propia de una sociedad estamental la sociedad inglesa se integra formalmente a los poderes del Estado.

Montesquieu elabora su teoría de la separación de los poderes del Estado a propósito de una cuestión anterior: la realización de la libertad como objetivo político. En uno de los breves CAPÍTULOS que introducen su estudio sobre la Constitución inglesa, el autor ofrece una de sus más célebres definiciones: "En un Estado, es decir, en una sociedad en la que hay leyes, la libertad sólo puede consistir en poder hacer lo

que se debe querer y en no estar obligado a hacer lo que no se debe querer (Montesquieu, 2003, p. 204).



La separación y equilibrio entre instituciones y poderes del Estado ha pasado por diferentes etapas como resultado de fenómenos no previstos por los teóricos liberales de los siglos XVIII y XIX. La primera pretensión fue contrarrestar el poder absoluto de los monarcas hereditarios y, más tarde, el modelo liberal reclamó la supremacía del parlamento en tanto que éste representa la voluntad popular. Posteriormente, durante el último medio siglo, la consolidación de los partidos ha significado un desplazamiento de la representación y de la toma de decisiones hacia estos últimos; precisamente este último acontecimiento ha contribuido a situar en una posición central al Poder Ejecutivo en detrimento del parlamento. Sin embargo, no debemos olvidar la posición que ocupa el Poder Judicial, pues muchas veces la aplicación de las leyes elaboradas por los Parlamentos y en algunos casos por el Ejecutivo, suele implicar conflictos de interpretación.

En ese escenario, uno de los elementos centrales de todo sistema republicano, es la existencia de balances de poderes, y mecanismos de frenos y contrapesos. Los mismos hacen posible que en el marco de un sistema político, los diferentes organismos de Estado se contrapesen a sí mismos, con el objetivo de reducir la potencial arbitrariedad en la actuación de los poderes públicos. La Corte de Constitucionalidad, como órgano constitucional tiene límites pero también participa de los equilibrios y de los pesos y contrapesos que existen entre los propios órganos del Estado.

Por lo tanto, la existencia de este sistema de equilibrio y de distribución de poderes, sigue constituyendo una exigencia ineludible en todo Estado Democrático y Social de Derecho. Es desde una perspectiva que corresponde analizar cuál es la posición del Tribunal Constitucional En relación con las entidades sujetas al control constitucional, no sólo a los típicos poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, sino además a los demás órganos constitucionales autónomos, así como a los gobiernos regionales y locales.

El Poder Constituyente ha dividido el poder no solo entre el Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial, sino también entre órganos constitucionales, sin desconocer, inclusive, que también es posible explicar la moderna materialización del principio de separación de poderes con la división entre órganos de decisión política (parlamento y gobierno) y los órganos de decisión jurisdiccional (judicatura ordinaria y constitucional, entre otros). Pese a la extensión del número de instituciones que administran el poder, se mantiene el núcleo esencial del principio, el mismo que consiste en evitar la concentración del poder en un solo ente.



A modo de conclusión, la separación de poderes tiene por esencia evitar, entre otros aspectos, que quien ejerza funciones administrativas o legislativas realice la función jurisdiccional, y con ello se desconozcan los derechos y las libertades fundamentales. En esa medida, la separación de estas tres funciones básicas del Estado, limitándose de modo recíproco, sin entorpecerse innecesariamente, constituye una garantía para los derechos constitucionalmente reconocidos. Por lo tanto, es la propia Constitución la que debe establecer el delicado sistema de los checks and balances, que se refiere a varias reglas de procedimiento, que permiten a una de las ramas limitar a otra, por ejemplo, mediante el veto que el Presidente tiene sobre la legislación aprobada por el Congreso, o el poder del Congreso de alterar la composición y jurisdicción de los tribunales.

### **3.5. El control del Tribunal Constitucional a los poderes del Estado**

El modelo constitucional, basado en los clásicos poderes del Estado y los tres niveles de gobierno ha reconocido a órganos constitucionales que complementan la división del poder, en función a una nueva concepción del poder equilibrado Constitucionalmente. Para lo cual, se crean órganos constitucionales como entidades de equilibrio constitucional a los poderes clásicos, con el objeto de garantizar el control y balance de poderes.

Toda Constitución constituye una ley de garantías, por lo que deben establecerse

los procedimientos jurídico-institucionales, que permitan limitar y controlar los excesos tanto del poder estatal como de los poderes individuales y desmedro de aquélla.



A partir de ello, en este apartado se aborda el control del Tribunal Constitucional a los poderes del Estado, ya que así será posible entender que los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial no son más poderes absolutos; y, en segundo lugar, que la justicia constitucional, en cuanto resuelve conforme a la Constitución, no cuestiona la división de poderes entendida como el balance de poderes, sino que lo afirma; sin que ello signifique que el Tribunal Constitucional tenga que actuar sin límites, pues como señala Loewenstein (1979), la esencia de toda Constitución es:

La creación de instituciones para limitar y controlar el poder político” (p.151), por lo que en nuestros días no es posible concebir “la Constitución como norma, y menos la Constitución del Estado social y democrático de Derecho, si no descansa en la existencia y efectividad de los controles. De ahí que estos se hayan ampliado y enriquecido en la teoría y en la práctica constitucional de nuestro tiempo. (p.36)

Por lo tanto, la existencia de este sistema de equilibrio y de distribución de poderes, sigue constituyendo una exigencia ineludible en todo Estado Democrático y Social de Derecho. Es desde una perspectiva que corresponde analizar cuál es la posición del Tribunal Constitucional En relación con las entidades sujetas al control constitucional, no sólo a los típicos poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, sino además a los demás órganos constitucionales autónomos, así como a los gobiernos regionales y locales.

### 3.5.1. El control al Poder Legislativo

El poder legislativo está formado por el Congreso de la República de Guatemala su principal atribución es la de crear y derogar las leyes, y se encuentra integrado por los diputados.

Su base legal está regulada principalmente en la Constitución Política de la República de Guatemala en sus Artículos del 157 al 181, y por su propia ley denominada Orgánica del Organismo Legislativo, Decreto número 63-94 del Congreso de la República. En el caso del legislador, este se encuentra llamado no sólo a expedir leyes que no sean incompatibles con los principios y reglas constitucionales, sino también a expedir leyes que desarrollen el contenido deóntico de la Constitución. El desarrollo legislativo tiene determinados límites en la Norma Fundamental y en los tratados celebrados por el Estado que forman parte del derecho nacional, es decir, legisla con amplia discrecionalidad hasta donde existan tales límites.

### 3.5.2. El control al Poder Judicial

Dentro de la forma clásica de concebir la organización del Estado, la función jurisdiccional merece una especial atención, toda vez que constituye la garantía última para la protección de la libertad de las personas frente a una actuación arbitraria del Poder Ejecutivo o el Poder Legislativo. En esa medida, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que: “(...) uno de los objetivos principales que tiene la separación de los poderes públicos, es la garantía de la independencia de los jueces (...)”.

El Poder Judicial debe asumir en el marco constitucional, ya que debe ser garante de los derechos fundamentales, debiendo aplicar con toda su fuerza la Constitución como norma limitadora de la actuación de los poderes públicos.

El jurista Barrientos Pellecer (2001) establece: “En la separación de funciones estatales se asigna al órgano judicial juzgar y ejecutar lo juzgado; que no es otra cosa



que la resolución de conflictos concretos, la restauración o aplicación del ordenamiento jurídico, el aseguramiento de las libertades y la satisfacción y tutela de los derechos de las personas” (p.5).



Citando jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad (Expediente No. 90-98, sentencia: 25-6-98):

Conforme a la Constitución, corresponde al Organismo Judicial, presidido por la Corte Suprema de Justicia, la función jurisdiccional, esto es, la resolución de conflictos y pretensiones. En este sentido, todo juez, cualquiera que sea su categoría, debe resolver conforme a las leyes, sin obviar el principio de que la Carta Magna prevalece sobre cualquier ley o tratado, garantizándose para ello la independencia judicial, empero, asumiendo responsabilidad por su conducta (...)En el campo jurisdiccional, ciertamente magistrados y jueces están protegidos por el principio de independencia, gracias al cual tienen potestad de resolver con criterios fundados en la ley, ajenos a la interferencia de otras autoridades, así se trate de los de su órgano jerárquicamente superior, independencia que, en manera alguna, los desliga de responder legalmente de tal función.

De lo analizado se puede concluir que la función esencial del sistema de justicia es el dirimir controversias entre las partes que se consideren afectadas, por medio de un procedimiento previo y legalmente establecido, ante jueces con rostro, aplicando e interpretando la ley, con el fin de declarar los derechos que les corresponden a las partes, satisfaciendo su pretensión y logrando con ello el bien común.

### **3.5.3. El control al Poder Ejecutivo**

El enunciado control constitucional sobre el Poder Ejecutivo parte de la idea de que la Constitución controla el ejercicio del poder de la rama ejecutiva de gobierno. En ocasiones, dicho control opera en una relación directa Constitución-Ejecutivo. Ello ocurre, por ejemplo, cuando ciertas disposiciones constitucionales limitan al Poder

Ejecutivo en alguna actividad, o lo habilitan para realizar alguna otra por los requisitos. En tanto que el Ejecutivo respete los postulados constitucionales ejercerá controladamente. En cambio, cuando el Ejecutivo manifiesta su desacuerdo a dichos postulados ya sea en forma de negación de los límites impuestos normativamente, ya sea en forma de incumplimiento de los requisitos para el ejercicio de sus competencias constitucionales, entonces es altamente probable que se esté a las puertas de un conflicto constitucional. En cualquier circunstancia, dicho conflicto será decididamente un caso de descontrol del poder.



Una vez instalado el conflicto constitucional, en la práctica es probable que los órganos constitucionales de contralor se dediquen a enmendar judicialmente el error o a sancionar políticamente el acto viciado, toda vez que el órgano en cuestión goce de autonomía judicial o política. En cambio, la función de la teoría constitucional será analizar los hechos críticamente. De ahí que la teoría tiene solo efectos limitados En relación con la práctica constitucional y la necesidad de dirimir sus conflictos urgentes.

### **3.6. Conflicto entre los poderes del Estado y la Corte de Constitucionalidad: Choque de Trenes**

Guatemala, a lo largo de su historia se ha caracterizado por ser un Estado que no ha podido alcanzar una estabilidad institucional, económica, política y social, lo que ha permitido que en la actualidad persistan problemas como la estrecha desigualdad entre los ciudadanos, la constante violencia, analfabetismo, corrupción, entre otros. A raíz de esos problemas sociales, del conflicto interno y de una serie de sucesos que se presentaron durante los años ochenta en nuestro país, se instauró la Asamblea Nacional Constituyente mediante la cual se proclamó la Constitución Política de 1985. Uno de los objetivos de dicha Carta Política era conseguir que la justicia fuera una realidad para los guatemaltecos, razón por la cual se incorporaron una serie de mecanismos, derechos, garantías, e instituciones como la Corte Constitucional, para que los ciudadanos pudieran acudir ante esta alta corte en caso de que se le vulneraran sus derechos.

Para empezar a hablar sobre el choque de trenes en Guatemala, es necesario que recordemos primero, que según la estructura del Estado guatemalteco, con tres Órganos o Poderes Públicos, siendo estos el Ejecutivo, Legislativo y Judicial, atienden al principio de separación de los poderes y en teoría, deberían atender también, al principio de colaboración armónica, y esto así, para lograr la real y efectiva consecución de los fines esenciales del Estado Guatemalteco.



Ahora bien, teniendo en cuenta lo anterior, es posible empezar a tener claridad sobre qué es el choque de trenes y la definición que se le suele dar a ésta, por los diferentes medios de comunicación y teóricos del derecho.

Otro ejemplo lo podemos dar con el fin estatal de facilitar la participación de todos, en las decisiones que afectan y en la vida económica política, administrativa y cultural de la Nación.

Cuando hay un choque de trenes entre los poderes públicos por motivos políticos como los vividos actualmente, la democracia termina rota, la economía termina por depender de cuestiones políticas meramente y no sociales, etcétera.

En conclusión, el choque de trenes es definido como la pugna que se presenta entre las altas cortes y las entidades del Estado, por motivos ideológicos y personales y el cual, a su vez, afecta la institucionalidad de éste, su organización y sus elementos, restándole eficiencia a sus fines esenciales.

## CAPÍTULO IV

### **Sistema de Elección de Tribunales Constitucionales según la legislación comparada**



Realizar un análisis de la legislación comparada es de considerable valor para la investigación, puesto que nos permite observar realidades y contenidos del ordenamiento jurídico de otros Estados, otorgando ciertos datos que permiten obtener algunos parámetros que son de utilidad para comparar la legislación propia con la externa.

Los Tribunales Constitucionales, en efecto, están llamados a garantizar la observancia de la Constitución del Estado por parte de todos y, en particular, de los poderes ejecutivo y legislativo; operan, pues, como garantes de una norma caracterizada por la generalidad y la abstracción, y deben perfilar los límites de la actuación de quienes tienen por cometido, precisamente por disposición de la Constitución misma, la concreción de esas previsiones generales y abstractas. Si éstos actúan para la consecución de fines y se sirven del Ordenamiento como un medio, aquéllos no pueden tener más norte que la tutela del orden constitucional mediante técnicas jurídicas y por medio de cauces jurisdiccionales.

Un primer aspecto por tomar en consideración en el momento de estructurar el sistema de elección de miembros del colegiado constitucional es determinar en quién recae la tarea de evaluación y selección. Para tales efectos daremos una mirada a los sistemas constitucionales europeos de especial referencia para Guatemala (Francia, Alemania, Italia y España), así como a la regulación sobre la materia que poseen ordenamientos con apreciable desarrollo de la jurisprudencia constitucional en América Latina (Chile, Venezuela y Colombia), con el fin de tener una mejor perspectiva del por qué la Corte de Constitucionalidad en Guatemala se conforma de la manera que la Constitución Política de la República de Guatemala lo establece, y así también formarse la idea de si el sistema adoptado por los constituyentes en este país es el idóneo para el efecto.

Lo anterior, se analizará a manera de estudiar el sistema Kelseniano de control de constitucionalidad, es decir, aquel en el cual existen los medios de protección para la Constitución como norma suprema del Estado, y con ello la creación necesaria de un Tribunal Constitucional independiente que se encargue de proteger e interpretar las normas constitucionales.



#### **4.1. Consejo Constitucional de Francia**

En relación con los orígenes del Consejo Constitucional, en Francia fue, durante mucho tiempo, reacia a poner en práctica un control de constitucionalidad de las leyes, juzgado como atentatoria al ideal democrático. Esta hostilidad está anclada en la historia filosófica y política del país. En virtud de una concepción de Rousseau de la soberanía, durante mucho tiempo se estimó que la ley, expresión de la voluntad general, no podía en ningún caso estar sometida al control de una instancia jurisdiccional.

Esta oposición inicial chocó contra la voluntad de terminar la edificación de un Estado de derecho que necesita la puesta en acción de un control de constitucionalidad: en efecto, para que el Estado esté sometido al derecho, es necesario asegurar la primacía de la norma suprema adoptada por el pueblo.

Un Comité constitucional fue creado por la Constitución de 1946. Primera verdadera tentativa de corte constitucional en Francia, demostró ser poco eficaz (poderes limitados y muy difícil dirigirse a esa corte).

Cuando el Consejo constitucional es creado en 1958 por la Constitución creando la V República, no es tampoco concebido como una verdadera corte constitucional. En la mente de los constituyentes su función es asegurar el papel de “perro guardián del ejecutivo”, es decir, verificar, cuando una ley le es enviada, que el Parlamento no se introduzca en el campo de competencia del gobierno y no de controlar la conformidad de las leyes a los derechos y libertades.

El Consejo constitucional se compone de nueve miembros nombrados para un mandato de nueve años. Los miembros son designados por el Presidente de la República y el presidente de cada una de las asambleas del Parlamento (Senado y Asamblea nacional). Desde la revisión constitucional de 23 de julio de 2008, el procedimiento de nombramiento prevé la intervención mediante dictamen, según modalidades variables en función de la autoridad de nombramiento, de la comisión de leyes constitucionales de cada asamblea. Por un voto por mayoría de tres quintos, puede vetarse el nombramiento del candidato presentado por la autoridad de nombramiento.

El Consejo se renueva por tercios cada tres años. El Presidente de la República y el presidente de cada una de las Asambleas nombran, cada uno, un miembro del Consejo cada tres años. El mandato de los consejeros no es renovable. Sin embargo, en caso de nombramiento en sustitución de un miembro que haya dimitido o que se vea impedido para concluir su mandato, y a la expiración de éste, el Consejero que lo reemplaza puede ser nombrado seguidamente por nueve años, si ha ocupado estas funciones de reemplazo durante menos de tres años. Los consejeros nombrados prestan juramento ante el Presidente de la República. Los Presidentes eméritos de la República son miembros natos del Consejo constitucional. Nombrado por el Presidente de la República, el Presidente del Consejo constitucional es elegido de entre sus miembros.

Ninguna cualificación de edad o de profesión se requiere para poder ser miembro del Consejo constitucional. La función es sin embargo incompatible con la de ser miembro del Gobierno o del Consejo económico, social y medioambiental, así que con la del Defensor de los derechos. Es igualmente incompatible con el ejercicio de cualquier mandato electoral. Los miembros se ven además sometidos a las mismas incompatibilidades profesionales que los parlamentarios. Un Presidente emérito de la República, miembro de derecho, no puede sentarse en el Consejo si ocupa una función incompatible con la propia de los miembros de este último. Además, durante la duración de sus funciones, los miembros del Consejo no pueden ser nombrados para desempeñar un empleo público ni promocionar por designación si son funcionarios.



Los miembros nombrados pueden elegir cesar de sus funciones o pueden también ser declarados dimisionarios de oficio en caso de incompatibilidad o de incapacidad física permanente constatada por el Consejo constitucional.



La peculiaridad más específica del nombramiento de los jueces de constitucionalidad en Francia, ahora ya se les puede llamar así, parece ser el establecimiento de una mayoría reforzada negativa o de veto para los candidatos propuestos por el poder legislativo. Así, la candidatura propuesta por cada una de las cámaras podrá salir adelante siempre que no cuente con la oposición de tres quintos de los votos emitidos en las comisiones de cada cámara.

De hecho, el sistema de nombramientos no ha perjudicado la legitimación o el prestigio del Consejo, que ha incrementado progresivamente de un modo claro la frecuencia y la intensidad de su función de control, y ha visto como cada una de las reformas que afectaban a su regulación tenía el efecto de aumentar, a veces espectacularmente sus competencias.

Pero resulta interesante que como consecuencia de estas ampliaciones de competencias, las críticas más frecuentes a la regulación del Artículo 56 son las referidas al hecho de que conferir el poder del nombramiento a los Presidentes de las Cámaras puede provocar, en el sistema político francés, que el Consejo esté en algunos momentos integrado casi por completo por personas ideológicamente próximas al Presidente de la República, lo que ya no resulta indiferente cuando el poder de dicho Consejo es cada vez más intenso y empieza a rebasar lo estrictamente jurídico.

## 4.2. Tribunal Constitucional de España

La Constitución de 1978 dedica su Título IX al Tribunal Constitucional. Esta Ley Fundamental no se limita simplemente a mencionarlo o a enunciar algunas de sus características, sino que de forma directa, previene su composición, los órganos que intervienen en su designación y algunas notas características del procedimiento de

selección de sus miembros, su modelo de renovación, establece su estructura institucional, el sistema de competencias y remite a una Ley Orgánica de los aspectos para su desarrollo. Es decir, recibe desde la Constitución los atributos fundamentales de su composición, función y posición, por lo que goza de los elementos con los que la doctrina generalmente identifica a los denominados “órganos constitucionales”.



El modelo de composición y designación de los magistrados del Tribunal Constitucional es definido en el Artículo 159.1 de la Constitución en los siguientes términos: “El Tribunal Constitucional se compone de doce miembros nombrados por el Rey; de ellos, cuatro a propuesta del Congreso por mayoría de tres quintos de sus miembros; cuatro a propuesta del Senado, con idéntica mayoría: dos a propuesta del Gobierno y dos a propuesta del Consejo General del Poder Judicial”. El camino constituyente de este precepto no se vería accidentado por reticencias importantes de los grupos parlamentarios a la introducción del control de la constitucionalidad de las leyes y del órgano que asumiría tal función, debido principalmente a un cierto convencimiento generalizado sobre la conveniencia de formular cada vez más eficientes sistemas de garantías constitucionales. Sin embargo, como se verá más adelante, el tema específico de la composición del Tribunal Constitucional fue quizás uno de los que provocaron mayor grado de discrepancia.

En línea con el ya citado apartado primero del Artículo 159 que prevé la forma de composición del Tribunal Constitucional, se puede subrayar cómo se ha tratado de un modelo de conformación orientado de alguna manera a la participación de los poderes del Estado según la clásica teoría de la tripartición en ejecutivo, judicial y legislativo, pero con la acentuada intervención de éste último. De igual forma, se puede advertir la participación de la Corona aclarando que su intervención sólo perfecciona formalmente el nombramiento de los magistrados constitucionales, sin ejercer injerencia alguna sobre los órganos proponentes.

La doctrina desde los inicios del TC se ha expresado sobre este modelo de

composición entendiendo que el “origen de la composición pretende marcar la importancia y la independencia del órgano al ser designados sus miembros por los tres poderes del Estado, aunque con un claro predominio del Legislativo” (Peces-barbamartínez, 1984, p.213).



Por su parte, García-Pelayo lo ha entendido como “el único órgano constitucional en el que intervienen en el proceso de nombramiento de sus miembros todos los restantes órganos constitucionales, lo que, junto a otros significados posibles tiene el de reforzar su dignidad y acentuar su significación integradora” (1981, p.29).

Los magistrados tienen que ser nombrados entre “Magistrados y Fiscales, Profesores de Universidad, funcionarios públicos y abogados, todos ellos juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio profesional”. Por su parte, el Artículo 18 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, prácticamente transcribe la disposición constitucional precisando solamente la ciudadanía española como presupuesto inicial para el acceso al Tribunal Constitucional y la característica de encontrarse con más de quince años “en activo en la respectiva función”.

La ciudadanía española para el cargo de magistrado constitucional supone la confirmación de la regla prevista en los Artículos 13.2 y 23.2 de la Constitución Española, relativa a que la titularidad de las funciones públicas se reserva para las personas de nacionalidad española.

El modelo de composición del Tribunal Constitucional español no contempla la institución del magistrado suplente. La ausencia temporal del magistrado no es cubierta por otra persona y el colegio tiene que seguir funcionando sin la presencia de uno de sus miembros. Por otro lado, si la ausencia del magistrado es definitiva, ello implicará la activación de los procedimientos selectivos de un nuevo magistrado, en los términos que prevé la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (arts. 16.5, 16.4, 23, 123.2, entre otros).

El párrafo tercero, del Artículo 159 de la Constitución Española, establece el periodo de duración del cargo de magistrado constitucional en (16.3 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional).



### 4.3. Tribunal Constitucional de Alemania

Abordar el Tribunal Constitucional en Alemania tiene además una peculiaridad, debido a la estructura federal del Estado y en particular, al significado de la autonomía constitucional de los Estados miembros, que encuentra su expresión en la existencia de distintos órganos de justicia constitucional: por un lado, el *Bundesverfassungsgericht* de carácter federal y por el otro, los *Ländersverfassungsgerichte* instituidos en los Länder, muchos de ellos creados algunos años antes que el federal.

El Artículo 94 de la Ley Fundamental de Bonn establece que el Tribunal Constitucional Federal debe componerse de magistrados federales y de otros miembros, los cuales serán elegidos por mitades por las Cámaras parlamentarias. Es la Ley del Tribunal Constitucional Federal la que detalla la integración actual del Tribunal en dieciséis miembros, de los cuales ocho son designados por el Bundestag (Dieta Federal) y ocho por el Bundesrat (Consejo Federal). Todos son designados para un periodo de doce años contados de manera individual a partir del día en que se efectúa el nombramiento, sin posibilidad de reelección inmediata ni sucesiva (4.2 Ley del Tribunal Constitucional Federal alemán) y tampoco pueden desempeñar el cargo más allá del mes en que cumplan la edad de retiro de 68 años (4.3 Ley del Tribunal Constitucional Federal alemán).

Deberán ser elegidos, como máximo, tres meses antes de la expiración de su predecesor, pero si llegada la finalización del periodo de cargo no se encontrase designado éste aún, el cesante continuará en el ejercicio de sus funciones hasta el nombramiento del nuevo magistrado (4.4 Ley del Tribunal Constitucional Federal alemán). Este régimen de *prorogatio* es operativo incluso en los casos de

magistrados constitucionales que hayan dimitido de su cargo. La selección de los magistrados del Tribunal Constitucional Federal alemán es llevada a cabo por las dos ramas del Parlamento Federal: el Bundesrat y el Bundestag. De forma previa en el momento de selección de los magistrados constitucionales, existe un procedimiento preparatorio en el que primeramente el Ministerio Federal de Justicia deberá elaborar dos listas en las que consignará los nombres de las personas que cumplan los requisitos para ser magistrado constitucional y que se consideren idóneas para el cargo (Artículo 8 Ley del Tribunal Constitucional Federal alemán).



#### 4.4. Corte Constitucional de Italia

La Corte Constitucional está prevista en el Artículo 135 de la Constitución italiana. Esta Carta Magna entró en vigor el primero de enero de 1948, sin embargo, no fue sino hasta ocho años después, a comienzos de 1956 que la CC comenzó a funcionar, luego de que se consiguiera finalmente a laboriosa designación de los primeros quince magistrados. Entre las causas que motivaron ese aplazamiento se encuentra el estallido de la guerra fría, suceso que generó una profunda polarización política entre los partidos italianos que dificultó la colaboración entre éstos para la construcción del Estado democrático y concretamente para el desarrollo de la Constitución.

El propósito inicial de los constituyentes italianos para introducir el control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes fue el de obstaculizar el resurgimiento de gobiernos tiránicos como el fascista y además instaurar un mecanismo que dirimiera las controversias derivadas de la nueva estructura regional atribuida al Estado (Pizzorusso, 2000, p.151). Esas competencias no podían depositarse en las magistraturas superiores de la época, por el temor de sobrecargarlos de atribuciones, pero también por la desconfianza que inspiraban muchos de sus integrantes formados en el régimen anterior, de modo que la creación de un órgano ad hoc de justicia constitucional vino a imponerse casi “naturalmente”.

Sin embargo, como lo reconoce Pizzorusso (2000), en la experiencia práctica los propósitos iniciales tuvieron sus matices. Por un lado, las controversias entre el Estado y las Regiones no fueron muy acusadas, debido principalmente a la retrasada constitución de estas últimas (acontecida en los años setenta) y además por la forma limitada en que se concibió la autonomía regional. Por lo tanto, el mismo autor centraría la principal función de la Corte en “la fuerte valoración de la posición de la Constitución como texto jurídico” y no en las funciones que fueron determinantes en su creación por el constituyente. (p.152)



En la actualidad, el estudio de la Corte Constitucional tiene como peculiaridad que el régimen jurídico que la disciplina está constituido por un complejo y variado cuerpo normativo no siempre armónico en cuanto a las fuentes y las materias que se pretenden regular, que ha sido resultado de una larga trayectoria de 58 años de funcionamiento. En efecto, además de ocho Artículos de la Constitución, existen cuatro leyes constitucionales, cuatro leyes ordinarias, ocho reglamentos y unas “normas de integración”. Toda esa normativa articulada nos presenta la siguiente forma de composición de la Corte Constitucional.

En relación con la composición de la Corte Constitucional, las grandes trazas del modelo italiano de composición de la “Corte Costituzionale” se encuentran establecidas en el Artículo 135 de la Constitución. La Corte Constitucional se forma con quince jueces, de los cuales, cinco son designados por el Presidente de la República, un tanto igual por el Parlamento en sesión conjunta y los cinco restantes por las supremas magistraturas ordinaria y administrativa ( Artículo 135.1 Constitución). Los quince jueces constitucionales podrán ser seleccionados, sin límite de edad, entre Profesores “ordinarios” (Catedráticos) de universidad en disciplinas jurídicas, entre abogados con más de veinte años de ejercicio profesional y entre los Magistrados de las jurisdicciones superiores ordinaria y administrativa, cabiendo incluso los jubilados (135.2 de la Constitución).

Esta forma de composición de la Corte Constitucional, fue el resultado de la integración de dos criterios constantes que prevalecieron desde las primeras fases

de los trabajos constituyentes, concretamente en el periodo de elaboración de los proyectos de Constitución. Por un lado, el criterio sostenido por la izquierda, inclinado a considerar a la Corte como un órgano político y por ello, a proponer un método de reclutamiento de sus miembros ligado con los órganos representativos, predominantemente, el Parlamento. Por otro lado, se encontraba el criterio defendido por el “centro-derecha”, más perfilado a entender a la Corte como un órgano jurisdiccional, y por tanto, interesados en la designación de los jueces bajo un perfil técnico-jurisdiccional que garantizara al máximo la neutralidad de sus funciones. Una vez presentado el Proyecto de Constitución a la Asamblea, vino a sumarse en las discusiones generales la idea de la participación del poder imparcial, supra partes, equilibrador y neutro del Presidente de la República. Con esos tres criterios se prefiguraría el modelo actual, sin embargo, la confección de propuestas y enmiendas serían múltiples y variadas. En efecto, en los debates constituyentes se llegó a formular un modelo de designación directa, reservando unas plazas a las magistraturas y otras a la Cámara de Diputados, o repartiéndolas entre más órganos; también se planteó un modelo de exclusiva designación parlamentaria; otro donde un órgano efectuaba las designaciones, pero de entre las propuestas enviadas por otras corporaciones, entre otros modelos de perfiles más singulares.

En los momentos más avanzados de la discusión, finalmente se confeccionó el modelo de designación directa, repartida equitativamente entre la designación del Parlamento en sesión común, por el Presidente de la República, y en un primer momento, por el Consejo Superior de la Magistratura, pero luego se reivindicó a favor de las supremas magistraturas.

Esta opción del constituyente ha sido positivamente valorada por la doctrina italiana más autorizada, al entenderla generalmente como un modelo de composición plural y equilibrada de la Corte.

De 1956 a 2010 se han designado un total de 98 jueces constitucionales. De ese número 47 han sido profesores de Derecho (de ellos 16 de Derecho Público y Constitucional), elegidos principalmente por el Presidente de la República y el



Parlamento, mientras que 39 han recaído sobre Magistrados, elegidos en mayoría por las supremas magistraturas y finalmente 12 han sido sobre designados por el Parlamento y el presidente.



El Artículo 135.3 de la Constitución, establece que los jueces serán elegidos para un periodo de nueve años y no podrán ser reelegidos. El periodo comienza a contar a partir del día en que cada uno de ellos realiza el juramento de observar la Constitución y las leyes a que alude el Artículo 5 de la Norma *integrative della Costituzione concernenti* la Corte *costituzionale*, 87/1953. Al término de la duración personal del cargo, finaliza el ejercicio de las funciones del juez constitucional y cesa en el puesto (135.4 de la Constitución). En el caso de una vacante por terminación ordinaria del mandato o cualquier otro motivo, la sustitución del juez constitucional deberá realizarse dentro de un mes, contado a partir de la fecha en que se generó la vacante misma.

En resumen, el Tribunal Constitucional o Corte Constitucional italiana se compone de 15 jueces: 5 los elige el presidente de la República, otros 5 el Parlamento y otros 5 las supremas magistraturas ordinarias y administrativas. Es decir, con el método italiano se asegura que participen los tres poderes del Estado.

Es un modelo muy similar al nuestro, ya que en el nuestro también intervienen los tres poderes. Pero los parecidos no acaban ahí: en Italia también se prolongan las renovaciones, en concreto cuando es el Parlamento el que tiene que decidir, porque le cuesta alcanzar un acuerdo. Lo mismo pasa en con el Congreso y el Senado en España.

La Constitución italiana no permite que pase más de un mes entre magistrado saliente y entrante. Pero en la práctica ha habido prórrogas más largas que han afectado al funcionamiento del tribunal porque había 5 magistrados caducados, y se necesitan al menos 11 jueces para que pueda operar.

#### 4.5. Tribunal Constitucional de Chile

La integración del nuevo Tribunal Constitucional Chileno se encuentra regulada en el Artículo 92 de la Constitución Política de la República de Chile, el cual establece lo siguiente: “Habrá un Tribunal Constitucional integrado por diez miembros, designados de la siguiente forma: a) Tres designados por el presidente de la República. b) Cuatro elegidos por el Congreso Nacional. Dos serán nombrados directamente por el Senado y dos serán previamente propuestos por la Cámara de Diputados para su aprobación o rechazo por el Senado. Los nombramientos, o la propuesta en su caso, se efectuarán en votaciones únicas y requerirán para su aprobación del voto favorable de los dos tercios de los senadores o diputados en ejercicio, según corresponda. c) Tres elegidos por la Corte Suprema en una votación secreta que se celebrará en sesión especialmente convocada para tal efecto. Los miembros del Tribunal durarán nueve años en sus cargos y se renovarán por parcialidades cada tres. Deberán tener a lo menos quince años de título de abogado, haberse destacado en la actividad profesional, universitaria o pública, no podrán tener impedimento alguno que los inhabilite para desempeñar el cargo de juez, estarán sometidos a las normas de los Artículos 58, 59 y 81 de dicha Constitución y no podrán ejercer la profesión de abogado, incluyendo la judicatura, ni cualquier acto de los establecidos en el inciso segundo y tercero del Artículo 60 de la Constitución citada.

Es de resaltar que en el Tribunal Constitucional Chileno también son nombrados los magistrados por entidades políticas, viéndolo positivamente, pues aparte de ser una institución que vela por la defensa del orden constitucional, también es preciso recordar que este orden al que nos referimos es también político, pues es en la Constitución en la que se fundamenta la organización política del Estado, lo anterior no contradice lo que se ha dicho en páginas anteriores, ya que efectivamente el papel de la política dentro de la elección de los magistrados de este ente colegiado, pues la política no puede obviarse del todo en este tipo de elecciones, lo que se trata de evitar con los procedimientos que se han vuelto ya recurrentes en muchos países con respecto a su elección con ayuda de las comisiones de postulación y siguiendo criterios de publicidad, objetividad y transparencia, es que este proceso que se ve envuelto en la política, no



sea manipulado por intereses ajenos al orden constitucional o bien, por intereses privados.



Otro dato interesante y, que para el efecto del desarrollo del presente tema es imprescindible de señalar es que la designación y elección de los ministros es realizada por los tres órganos del Estado, es decir, Presidente de la República, Senado y Cámara de Diputados por parte del organismo legislativo y la Corte Suprema de Justicia como ente supremo del organismo judicial. El desarrollo para la designación de los magistrados, como es el caso de Guatemala, no es muy extenso, pues la normativa aplicable únicamente indica la cantidad de ministros que le corresponde designar a cada ente designante, siendo de la manera siguiente: el Presidente de la República elegirá a 3 ministros, el Senado elegirá a 2 ministros directamente y a otros 2 que serán propuestos por la Cámara de Diputados, finalizando la Corte Suprema de Justicia que elegirá a los últimos 3 miembros. En cuanto a esta designación simplemente se establece que para el caso de los órganos colegiados designantes, las elecciones se deberán de realizar por medio de votaciones únicas y secretas.

Un requisito básico que los entes designantes deben de tomar en cuenta, es que el Tribunal Constitucional debe estar compuesto exclusivamente por juristas, es decir personas doctas en la materia constitucional que garanticen un buen desempeño en sus labores, tratando de este modo de despolitizar los fallos y sobre todo a los integrantes del Tribunal quienes son los que los formulan y pronuncian.

En relación con la forma de composición y al proceso de elección de los ministros que conforman este Tribunal Constitucional se concluye que existe muy poca regulación al respecto lo cual deja la puerta abierta para que los entes designantes tomen la decisión de una forma discrecional, no existiendo requisitos regulados explícitamente que deban de cumplir en el proceso de elección que ayude a desvanecer la parte política y de juego de intereses en los asuntos.

Pues, si bien es cierto, se encuentra la exigencia de que los ministros de tan importante Tribunal sean doctos juristas de la materia, no con simplemente ello se

garantiza que el juego de intereses particulares, el tráfico de influencia puedan aparecer y triunfar en el proceso.



#### **4.6. La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Venezuela**

Según el Artículo 263 de la Constitución de Venezuela para ser magistrado de la Sala Constitucional deberá ser venezolano de nacimiento, sin otra nacionalidad, de reconocida honorabilidad, jurista con reconocida competencia; haber ejercido la abogacía por un mínimo de 15 años y tener un título de posgrado en materia jurídica.

- Ser profesor universitario en la carrera de ciencias jurídicas durante por lo menos 15 años, o bien ser juez superior en la especialidad de la sala con reconocido prestigio y con un mínimo de 15 años en la carrera judicial.

Los anteriores requisitos hacen un poco más cerrada la competencia para quienes puedan ostentar estos cargos, enfocándose en la especialidad, en la experiencia y en la honorabilidad que se le pueda reconocer al profesional del derecho en el ejercicio de su profesión; cuestiones muy puntuales que ayudan a calificar a los postulantes en el momento de elegir a los mejores.

En Venezuela, los magistrados de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo son elegidos por la Asamblea Nacional (Congreso Unicameral Federal) según dispone el Artículo 264 de la Constitución. La Constitución fija determinados principios para realizar la elección, los cuales se complementan con la ley. Se establece por el Artículo 271 de la Constitución, la existencia de un Comité de Postulaciones Judiciales, el cual estará integrado por representantes de los diferentes sectores de la sociedad de conformidad con lo que establezca ley, el que actúa como órgano que recibe la postulación de candidatos al cargo, ya sea que se presenten por iniciativa propia o por organizaciones vinculadas con actividades jurídicas, como plantea el Artículo 264 de la Constitución. De estas postulaciones, el Comité de Postulaciones Judiciales, oída la opinión de la comunidad hace una

preselección. El listado de preseleccionados se entrega al Poder Ciudadano conformado por el Ministerio Público, la Contraloría General de la República y la Defensoría del Pueblo, según determina el Artículo.



Al respecto de la conformación de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Venezuela, cabe resaltar que este país es el único que utiliza un Comité de Postulación como tal y por obligación de la misma ley, depurando y haciendo la preselección para que el órgano conformado por el Ministerio Público, Contraloría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo, elijan a los magistrados a conformar tal Sala Constitucional.

Las Instituciones anteriormente mencionadas y que son encargadas de la selección de los Magistrados de la Sala Constitucional son entidades poco usuales para la designación de estos cargos, pues comúnmente suele suceder que el Congreso de la República o bien el Presidente de la República tienen mayor injerencia y participación al respecto.

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia se encuentra conformada por 7 magistrados con sus respectivos suplentes, los cuales serán designados por la Asamblea Nacional quienes en sesión plenaria con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros realizarán la elección definitiva de la lista preseleccionada realizada dos veces por el Comité de Postulaciones Judiciales quien tiene a su cargo la convocatoria a los interesados y la depuración mediante el procedimiento de tachas.

#### **4.7. Tribunal Constitucional de Colombia**

Uno de los aspectos principales del control de constitucionalidad en Colombia es la Decisión Judicial que la Corte de Constitucionalidad emite, como defensora de la Constitución, de forma que fija el alcance y consecuencias de los postulados, valores y

mandatos constitucionales, por lo que las decisiones de la Corte además de contenido jurídico tienen un contenido político.

En el caso de Colombia, los Artículos 231 y 232 de su Constitución establecen que para ser Magistrado de la Corte de Constitucionalidad debe de cumplir con algunos requisitos mínimos ahí expuestos para garantizar el grado de idoneidad para ostentar el cargo, los cuales no difieren mucho de los establecidos para el caso de los magistrados de la Corte de Constitucionalidad guatemalteca, como por ejemplo: ser colombiano de nacimiento y ciudadano en ejercicio, ser abogado, no tener condena por sentencia judicial o pena privativa de libertad, y haber ejercido la profesión de las diversas formas que se puede por más de diez años.

En Colombia, la Corte Constitucional está integrada de nueve magistrados, según determina la Ley No. 5 de 1992 y la Ley 270, Estatutaria de la Administración de Justicia, los cuales son nombrados por el Senado, uno de cada una de las tres ternas presentadas por el Presidente de la República; uno de cada una de las tres ternas presentadas por la Corte Suprema de Justicia y uno de cada una de las tres ternas presentadas por el Consejo de Estado, según dispone el Artículo 44 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia de 1996. La normativa impide que sean nombrados magistrados de la Corte de Constitucionalidad a quienes durante el año precedente a la elección, hayan ejercido los cargos de Ministro de Estado, Magistrado de la Corte Suprema o del Consejo de Estado.

En cuanto a lo anterior, es de resaltar que los constituyentes en Colombia cuidaron la forma en la cual se iba a garantizar la representatividad en la composición de esa Corte, cuidando también el grado de influencia que puedan ostentar los participantes para conformarla. Acoplándose entonces a la forma de gobierno del país, siendo la composición política y en cierta forma democrática representativa al respecto.

A pesar de que esta forma de elección va encaminada obviamente con miras a poder nombrar a los magistrados de conformidad con las propuestas realizadas por los diversos organismos que componen el Estado de Colombia, no es fácil tampoco dejar de lado que la última decisión la tenga el organismo legislativo, siendo típico de esto



que la participación de los intereses políticos que no van encaminados a la protección de la justicia y la democracia en cualquier país, puedan llegar a ser parte de esta tarea, poniendo en peligro los factores que a lo largo de la presente investigación se han resaltado como lo principal para la elección de los magistrados constitucionales, es decir, la objetividad, la independencia, la transparencia, publicidad, capacidad y ética entre otras cosas.



La Corte Constitucional de Colombia está compuesta por 9 magistrados titulares y 9 suplentes, los cuales son electos simultáneamente por el Senado de la República de las ternas designadas por el Presidente de la República, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, lo anterior garantiza en cierta forma la representación de los poderes del Estado viéndose con eso un derivado de la teoría de pesos y contrapesos, aunque en la realidad no debería de ser la Corte Constitucional el órgano que intente balancear esos poderes dentro de lo interno de su composición, pues si existe rivalidad dentro de los poderes designantes, puede darse la eventual posibilidad de que existan magistrados de la Corte que no sean completamente independientes en su forma de actuar y que respondan a los favores del órgano que los designó.

Lamentablemente, como en muchos de los Estados analizados no existe normativa tan desarrollada que garantice al cien por ciento un proceso de elección justo, objetivo y transparente, ni cómo realizaran dichas ternas los órganos que las proponen.

Con lo anterior tampoco se está condenando al Estado de Colombia, pues ya dependerá de la responsabilidad de cada magistrado en su actuar que hagan honor o no a su elección, aunque el proceso en ley no se encuentre muy regulado y se torne un tanto discrecional la forma de proposición del mismo. Tema bastante importante de resaltar es la concientización a realizar al organismo legislativo pues en ellos recae la última decisión al fin de cuentas y dependerá de su labor e integridad que puedan también nombrar a personas integra y objetivas para el desempeño de estos cargos.

De este modo, al comparar el sistema de Elección del Tribunal Constitucional guatemalteco frente a los países europeos como el alemán, francés, italiano, español, así como, latinoamericanos como el chileno, venezolano y colombiano, vemos que se caracteriza por el hecho que brinda a los particulares amplias posibilidades de hacer valer la supremacía del Derecho de la Constitución, así también que, los tribunales constitucionales de hoy en día comparten una misma ideología, que se resume en garantizar un Estado de Derecho constitucional justo y representativo. Por medio de la justicia constitucional se garantiza la defensa de los derechos fundamentales del ser humano, lo que permite acudir directamente a él.

Y, por su autonomía, se asegura el equilibrio de los poderes estatales y se mantiene el principio de Estado constitucional y social de derecho.

El control por medio de los denominados tribunales constitucionales, que están integrados por miembros letrados, pero una parte importante de ellos no provienen del poder judicial y son nombrados por órganos políticos representativos, como son el Parlamento o el Gobierno o por ambos. Ejemplos de ellos son los tribunales constitucionales de Alemania, Italia, España, Guatemala, Chile, Colombia, y Venezuela, entre otros. Es necesario precisar que por regla general, los tribunales constitucionales no forman parte del poder judicial. Esta regla tiene excepciones, como el caso del Tribunal Constitucional de Alemania, el cual forma parte de la estructura orgánica del poder judicial.

Así mismo, se puede apreciar, el número de magistrados constitucionales varían según cada país. El tribunal constitucional de España está integrado por doce magistrados, el tribunal de la República federal de Alemania dieciséis, y el de Guatemala está integrado únicamente por cinco. Otra gran diferencia que se puede encontrar en el mundo jurídico es el caso de Francia en donde los magistrados ocupan un cargo prácticamente vitalicio. Una forma de asegurar la democracia en la elección de aspirantes al cargo, es delegando dicha asignación a órganos políticos o bien autoridades del Estado. En el caso de Francia, ocurre una situación similar, ya que el Presidente de la República, el presidente de la Asamblea Nacional y el



Presidente del Senado eligen por partes iguales a los miembros integrantes (una tercera parte cada uno). Para Alemania se simplifica el número de electores a únicamente dos entidades dominadoras los cuales se conocen como el Bundestag y Bundesrat, y deja la mitad de elección a cada uno.



En todo caso, la experiencia demuestra que cada tribunal hace su camino, y se posiciona según las circunstancias en que le toca actuar. En Guatemala, el Tribunal de Constitucionalidad principió ciertamente; en el transcurso del tiempo ha creado una muy variada jurisprudencia, que llega al punto actual en que su actividad constitucional en los casos de impacto público ha vuelto a la Corte casi como un árbitro que tiende a mantener el equilibrio constitucional, responsabilidad que es una de las más representativas de un tribunal de esta clase. Antes, ante cualquier problema institucional, el ejército daba un golpe de Estado. Hoy ya a los 33 años de constitucionalidad, se han superado las máximas pruebas políticas.

En conclusión, es notoria la disparidad en la organización de cada una de las llámese Asambleas, Tribunales, Cortes o Salas Constitucionales, se puede apreciar que el número de integrantes y la forma como se eligen los mismos en cada país varía totalmente. Pese a lo anterior, el fin es el mismo en cada uno de los órganos antes mencionados, pues es la defensa del orden constitucional la prioridad bajo la cual fueron creados.

Otro denominador común es el carácter supremo que goza cada uno de los órganos expuestos con anterioridad, es indispensable este factor porque la defensa del texto constitucional de cada país exige la independencia total de los demás poderes del Estado para que la toma de decisiones sea precisa y proba. Pero sin duda que, en cada uno de esos países, como pasa en casi todos, existen las presiones y las maniobras por parte de aquellos quienes por intentar sobreponer sus intereses personales intentan extralimitar sus funciones y atentan contra el estado democrático, la independencia y el orden constitucional.



## CAPÍTULO V

### Análisis al proceso de elección de los magistrados de la Corte de Constitucionalidad



Deviene pertinente enfatizar la cuestión de la independencia judicial, los tribunales constitucionales asumen la obligación de impartir justicia constitucional en un marco que garantice la efectiva autonomía de sus integrantes, es inaceptable, por el hecho que impere un esquema de procedimiento de designación de magistrados por la vía político-partidista, que a la postre exista una subordinación al Poder Ejecutivo o al Poder Legislativo, o, a los integrantes de las Comisiones de Postulación, ya que toda vez sean electos, los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, como cualquier otro magistrado o juez deben responder únicamente a lo que regula la Constitución Política de la República de Guatemala.

Nuestra sociedad se encuentra construida sobre un conjunto de valores, cuyo significado ha ido consolidándose mediante un proceso de reflexión que data de varios siglos; primero, la libertad y la igualdad serían, según las ya clásicas expresiones acuñadas por la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, la meta de toda asociación política; posteriormente la dignidad humana sería posicionada como la razón para la existencia del Estado conforme las constituciones europeas de posguerra. Tal ha sido el nivel de reflexión, que se ha manifestado con la materialización de un constitucionalismo de los derechos; y, en esa línea, nuestra norma fundamental declara a Guatemala como un Estado republicano, democrático y representativo (Art. 140 CPRG).

A nadie se le ocurrirá negar que lo anterior sea profundamente importante. Sin embargo, resulta también importante reflexionar sobre las estructuras y procedimientos institucionales que son necesarios para compatibilizar esos valores, ya que éstos no aseguran por sí solos su aplicación. En la práctica, esos valores no tienen establecido en forma tan clara sus implicaciones ni están libres de ambigüedades, resultando imposible adoptar liminalmente una postura ante determinadas circunstancias; por el

contrario: se trata de valores potencialmente contradictorios y, el conflicto de intereses puede llegar a ser de gran intensidad o antagonismo debido a las posiciones e intereses de sus titulares.



Desde la Revolución francesa hasta nuestros días, la finalidad de lograr el bien común, se instrumentaliza por medio del Estado. Y, como su accionar no puede fundarse exclusivamente sobre el libre albedrío de quien gobierna, la sociedad se da una Constitución como norma para regir su convivencia; por su intermedio se determina no sólo la forma de gobierno, los mecanismos para la adopción de las decisiones, o la institucionalidad del nuevo leviatan, sino también los derechos que se garantizan a los asociados: la Constitución se presenta así como el pacto social, como el contrato entre contemporáneos y la libertad como el desiderátum de la Constitución y el constitucionalismo. De manera que, debe entenderse que lo nuclear en nuestra forma de convivencia, radica en que el poder estatal, que es fundamental para la puesta en práctica de los valores que comparte nuestra sociedad sea controlado para evitar que llegue a destruir los valores que está obligado a promover.

Pero, ni la vigencia de las normas garantiza por sí solas su efectividad, ni las personas se limitan en mérito propio, surgiendo la necesidad de instituir mecanismos que permitan solventar las controversias, diferencias o antagonismos; pues el pacto de convivencia no siempre es respetado. El ejercicio de la jurisdicción es pieza clave para garantizar esa convivencia, pues al administrar justicia corresponde a los jueces garantizar el imperio de las normas sobre la voluntad de cualquiera. El escenario no es pacífico, o en modo alguno sencillo; todo lo contrario, el funcionamiento del Estado está lleno de complejidades. Como a los jueces corresponde administrar justicia, así también a los magistrados de la Corte de Constitucionalidad corresponde la defensa de nuestra constitución, la independencia judicial y, más concretamente, la independencia de cada uno de los jueces y magistrados no solo que es un atributo deseable sino, más propiamente, un requisito indispensable para compatibilizar la vigencia de los valores que son comunes en nuestra sociedad.

Habrà de decirse con notable certeza que la independencia judicial es la piedra

angular del Estado constitucional contemporáneo. La garantía de los derechos de la teat limitación del poder dependen, en última instancia, de que los jueces puedan decidir en forma independiente los asuntos sometidos a su conocimiento, de ello depende además, que juzgar y hacer ejecutar lo juzgado se cumpla con sujeción a las normas.



El concepto de justicia dista de ser unívoco; ello se debe tanto, a que su concepto se halla cargado de una fuerte emotividad como a que no puede determinarse con exactitud que algo sea justo o injusto; así, la justicia admite matices y variadas concepciones: para unos es un valor, para otros un objetivo deseable, aunque no precisamente necesario, del orden social. No obstante, la justicia tiene una importancia incalculable para la sociedad, ya que se trata del fundamento de la convivencia armónica y civilizada; con mucha razón se ha dicho, que se trata de la primera virtud de las instituciones sociales: a cada quien le está autorizado ampararse en la justicia para mostrar su inconformidad, para expresar su desacuerdo, para resistir desde el propio ámbito jurídico.

En pleno siglo XXI podría pensarse que la independencia judicial está claramente establecida y sus contornos nítidamente perfilados. Pero lo cierto es que, por extraño que resulte, la independencia judicial es más una alegoría que la expresión fiel de la realidad; es usado comúnmente como un *boutade*. Ello sucede fundamentalmente, porque en muchas ocasiones la expresión no pasa de ser una mera afirmación, como por la existencia de múltiples interpretaciones sobre su significado y alcance. Desde esa perspectiva, es preciso anotar que están menos claros los medios que sirven para garantizarla. A todo esto, hay que agregar, la imposibilidad de una medición, peor aún, de una de carácter exacto.

## 5.1. Análisis a la ley de Comisiones de Postulación Decreto 19-2009 del Congreso de la República de Guatemala



Debe tenerse presente que en el año 1983 se reforma la Constitución Política de la República de Guatemala y se determina que debe de integrarse una comisión de postulación para los efectos de nombrar a magistrados tanto de la Corte Suprema de Justicia como Corte de Constitucionalidad, Fiscal General y Contralor de la Nación, por eso es que la Ley de Comisiones de Postulación desarrolla las disposiciones constitucionales estableciendo un procedimiento de elección por un mecanismo que garantiza transparencia, por el hecho que anteriormente existían acuerdos y pactos por intereses que no tomaban en cuenta a la mayoría de la población.

De manera que la Ley de Comisiones de Postulación lo que hizo fue incluir las disposiciones que imponen la necesidad que se consolide el sistema democrático del país garantizando que las personas que tengan que ser nombradas para llegar a ser el Fiscal General de la Nación o Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y Corte de Constitucionalidad.

Las Comisiones de Postulación, son organizaciones de profesionales, según su propia ley, por las cuales se encargan de estudiar, analizar, investigar y proponer al Congreso de la República de Guatemala, a los candidatos a puestos públicos de relevancia.

La Asamblea Nacional Constituyente de 1985 introdujo las comisiones de postulación en la Constitución Política de la República de Guatemala, la cual establece un sistema de gobierno republicano, democrático y representativo; el pueblo delega el ejercicio de la soberanía en el poder legislativo, poder judicial y poder ejecutivo.

La reforma constitucional de 1993 mantuvo e incrementó las comisiones de postulación para Magistrados de Corte de Apelaciones, para Fiscal General y Jefe del Ministerio Público y para Contralor General de Cuentas.

El 4 de junio de 2009 entró en vigencia el Decreto Número 19-2009, Ley de

Comisiones de Postulación, con dos propósitos principales: El primero es limitar la discrecionalidad de los Organismos del Estado en cuanto al nombramiento de funcionarios inidóneo de determinadas autoridades públicas que ejercen acciones esenciales dentro de la actividad estatal y de relevancia para la consolidación del régimen de legalidad. Se pretende garantizar procesos públicos y objetivos, con eficiencia, eficacia, probidad y representatividad.



El otro propósito de la Ley es que las nóminas de candidatos que las Comisiones de Postulación presenten al Congreso de la República, o al Presidente de la República en su caso, para elegir Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, de la Corte de Apelaciones, Contralor General de Cuentas, Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, Procurador de los Derechos Humanos y cualquier otro que fuere designado por intermedio de Comisiones de Postulación, cuenten con las mejores calificaciones académicas, profesionales, éticas y humanas.

La Ley de Comisiones de Postulación, está desarrollada en cuatro capítulos:

- i. Integración y funcionamiento de las comisiones de postulación;
- ii. Los procedimientos preparatorios y selección inicial de aspirantes;
- iv. Verificación de antecedentes, entrevista y auditoría social; y,
- v. Evaluación de expedientes integración de nóminas y selección final.

La Carta Magna institucionaliza las Comisiones de Postulación, específicamente, para la elección de personas a los cargos de Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Corte de Apelaciones y otros Tribunales Colegiados (Artículo 215 y 217), Contralor General de Cuentas (Artículo 233) Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público (Artículo 251) y Procurador de los Derechos Humanos (Artículo 273).

Como se trata de desarrollar mandatos contenidos en la Constitución Política de la República, la regulación de las actuaciones de las Comisiones de Postulación, debe hacerse por medio de una ley ordinaria, porque de acuerdo al principio de jerarquía normativa, los preceptos constitucionales son desarrollados por leyes ordinarias.

De lo anterior se desprende que la creación y espíritu de la Ley de Comisiones de Postulación es desarrollar el procedimiento de selección de candidatos de acuerdo a los criterios y principios éticos que la propia Constitución Política de la República de Guatemala busca como fuentes y principios sobre los cuales se fundamenta el actuar de las Comisiones de Postulación para seleccionar a los candidatos de los organismos gubernamentales que establece la ley.



De acuerdo al tercer considerando de la ley citada, el cual contiene la función de las Comisiones de Postulación proponer al Presidente de la República, en el caso del Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público y al Congreso de la República en el caso de Magistrados y Jefe de la Contraloría General de Cuentas, la lista de los candidatos con un perfil idóneo para tales cargos, lo que hace imperativo garantizar que la actividad de las citadas comisiones se desarrolle dentro de un marco de plena independencia, buen criterio y funcionalidad, que a su vez garantice nóminas de profesionales con las mejores calificaciones académicas, profesionales, éticas y humanas.

En relación con la Integración y funcionamiento de las Comisiones de Postulación, el Artículo 1 de la Ley de Comisiones de Postulación, regula a los funcionarios que puedan ser postulados por estas comisiones, además da la oportunidad para que otros funcionarios que no están referidos puedan ser propuestos. Como se puede apreciar, dicho Artículo menciona qué funcionarios están regulados en la ley, pero la parte final señala que se puede designar a cualquier otro por las Comisiones de Postulación. La Ley de Comisiones de Postulación, tiene por objeto desarrollar las normas constitucionales relativas a estos conjuntos de personas, y a la manera en la que deben accionar para la selección de los funcionarios públicos relevantes. Estamos hablando de funcionarios de la talla de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, de las Cortes de Apelaciones, del Contralor General de Cuentas, del Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, del Procurador de los Derechos Humanos.

La Ley de Comisiones de Postulación ha venido a dar un giro total al

nombramiento de funcionarios públicos, en virtud que en muchos casos son propuestos por las Comisiones de Postulación, mientras que anteriormente eran nombrados a conveniencia por el gobernante de turno.



El Artículo 3 de la citada ley, estipula que corresponde al Congreso de la República convocar a integrar las Comisiones de Postulación del o los funcionarios que deban ser electos, dentro del plazo de ley, según sea el caso. En caso de encontrarse en receso el pleno del Congreso de la República, la Comisión Permanente convocará a una sesión extraordinaria para llevar a cabo el acto de convocatoria.

La Ley de Comisiones de Postulación, en su Artículo 4 establece como requisitos para los profesionales que aspiren a formar parte de la Comisión de Postulación, los siguientes:

- a) Ser guatemalteco;
- b) Ser colegiado activo;
- c) Tener por lo menos cinco años de ejercicio profesional;
- d) Estar en el pleno ejercicio de sus derechos cívicos y políticos;
- e) No estar inhabilitado para ejercer cargos públicos;
- f) Presentar constancia de no haber sido sancionado por el colegio profesional respectivo;
- g) Presentar constancia de antecedentes policíacos; y,
- h) Presentar constancia de antecedentes penales.

La Ley también dispone que las elecciones, tanto de los Colegios Profesionales como de los representantes de los Magistrados de las Salas de la Corte de Apelaciones, se lleven a cabo por el método de representación proporcional de minorías. Éste es un método novedoso para los procesos de elección de integrantes de comisiones de postulación, al cual se le atribuye en otros aspectos positivos, la posibilidad para integrantes de diversas planillas, y no de una sola, para participar en las comisiones de postulación disminuyendo las posibilidades de manipulación de grupos de interés.

El Artículo 4 de la Ley establece del cuarto párrafo en adelante, en este sistema, los resultados electorales se consignarán en un pliego que contendrá un renglón por cada planilla participante y varias columnas, cuyo número dependerá de la cantidad de representantes a elegir. En la primera columna se anotará a cada planilla el número de votos válidos que obtuvo; en la segunda, ese mismo número dividido entre dos; en la tercera, dividida entre tres, y así sucesivamente, conforme sea necesario para los efectos de la adjudicación.



La Constitución Política de la República de Guatemala ordena que cada una de las dos comisiones de postulación esté presidida por un representante de los Rectores de las Universidades del país. En tal virtud, el Artículo 5 de la Ley de Comisiones de Postulación establece: “La elección de los presidentes de las Comisiones de Postulación, se llevará a cabo por medio de sorteo público”. Frase que fue declarada inconstitucional por Sentencia de la Corte de Constitucionalidad del 21 de enero de 2010, Expediente 2331-2009.

Para los efectos de la elección de los presidentes de las Comisiones de Postulación, el Artículo 5 remite al Decreto número 41-99 del Congreso República de Guatemala, Ley de la Carrera Judicial, Artículo 9, en el cual se establece que la convocatoria por parte del Congreso de la República de las Comisiones de Postulación se hará por lo menos con 4 meses de anticipación a la fecha en que concluya el período de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte de Apelaciones y deberán estar integradas a más tardar 30 días después de dicha convocatoria. Sin embargo, en la Ley de Comisiones de Postulación en las disposiciones finales, Artículo 26, se establece que, en relación con las elecciones del año 2009, las Comisiones de Postulación tanto para la Corte Suprema de Justicia, como para la Corte de Apelaciones, por esta única vez, el plazo para su integración se modifica a por lo menos tres meses de anticipación a la fecha en que concluya el período de dichas Cortes (13 de octubre de 2009).

Dicha norma jurídica es incongruente e incompatible, toda vez que de conformidad con nuestra legislación específicamente del Artículo 8 inciso b de la Ley del Organismo Judicial, la misma se entiende que esta derogada parcialmente por

incompatibilidad y disposiciones contenidas en la leyes nuevas con las precedentes es decir, que dicha remisión que hace la Ley de comisión de Postulación, se infiere por no puesta en el Decreto Número 32-2016, del Congreso de la República de Guatemala, Ley de la Carrera Judicial .



Así mismo, desarrolla la forma de evaluación de los expedientes, la realización, selección, elaboración, integración y remisión de las nóminas, culminando con ello el que hacer de las Comisiones de Postulación.

Lo anteriormente expuesto se reafirma desde las justificaciones de su creación por parte del Congreso de la República, el cual conoció la iniciativa de Ley propuesta y dentro de la cual se expone lo siguiente: "...El ideal es elegir a las personas más aptas, capaces y de una impecable formación ética y profesional para los cargos, por lo que, los listados emanados de las Comisiones de Postulación deben garantizar personas con buenas calificaciones profesionales, académicas, éticas y humanas y, para el efecto, las Comisiones deben de actuar dentro de un marco de independencia, buen criterio y aceptables parámetros. ... Para tal efecto, es necesario regular el funcionamiento, la integración, los criterios de selección, convocatorias, verificación de datos antecedentes, forma de evaluación e integración final de nóminas, de las citadas comisiones, de lo contrario, todo queda sujeto a una absoluta discrecionalidad de las comisiones, lo que provoca poca certeza de actuación, pues, en cada oportunidad, las comisiones procederán en forma diferente y con criterios variados. ... Como se trata de desarrollar mandatos contenidos en la Constitución Política de la República, la regulación de las actuaciones de las Comisiones de Postulación, debe hacerse por medio de una ley ordinaria, porque de acuerdo al principio de jerarquía normativa, los preceptos constitucionales son desarrollados por leyes ordinarias. La Constitución se desarrolla por medio de leyes ordinarias, y estas últimas, por medio de reglamentos.

En sí, el contenido de la Ley de Comisiones de Postulación, se infiere que la intención es desarrollar un mecanismo por medio del cual se logre que el actuar de las Comisiones de Postulación sea lo menos discrecional posible, objetivo bastante

ambicioso para el desarrollo de una ley, pues incluso la interpretación de la misma por distintas personas y sectores puede ser diverso. Es necesario que se seleccione una comisión de postulación que vele porque se escoja a quienes reúnan condiciones idóneas, sean profesionales probos, intachables, apolíticos, pues es lo que permite que la aplicación de justicia sea objetiva y libre de injerencias.



### **5.1.1. Principios de postulación**

Los principios son elementos esenciales que dan vida al derecho, es decir, a la formulación filosófica del contenido de la ciencia, de los cuales parte el ulterior desarrollo e instituciones, se pueden considerar las directrices o líneas matrices dentro de las cuales han de desarrollarse las instituciones del proceso, se han ido concibiendo, plasmando y adhiriéndose a las legislaciones, conforme los tratadistas han ido estudiando la delicada situación de configurar un derecho procesal que verdaderamente aplique las instituciones del derecho sustantivo, según principios filosóficos-jurídicos.

En este sentido, se puede decir que los principios jurídicos son los que le dan vida al derecho, al proceso, a determinado procedimiento, son la guía para el desenvolvimiento del procedimiento, son las normas máximas para que el proceso se efectúe con el fiel desempeño teniendo un fundamento legal que será el que velarán los juzgadores para su cumplimiento.

Los principios procesales son los métodos lógicos y ordenados creados por el legislador para conducir una decisión judicial justa y razonada y establecer por esos medios el orden jurídico del procedimiento.

Los principios y garantías procesales se encuentran regulados en la Constitución Política de la República de Guatemala, en el ordenamiento procesal civil, penal y en la Ley del Organismo Judicial.

Debe tomarse en cuenta que el sistema de elección de los magistrados de la Corte de Constitucionalidad no tiene una ley específica en donde se detalle detalladamente ese proceso en cada una de las instituciones que tienen la facultad legal de elegirlos, es que para el último proceso, y a la luz de la vigencia de la Ley de Comisiones de Postulación, se aplicó supletoriamente lo ahí dispuesto, ello con el fin de cumplir también en ese proceso de elección con los principios en esa ley descritos y que fomentan la elección más objetiva de los cargos públicos.



Los Principios rectores de la actuación de las Comisiones de Postulación, estipulados por la Ley en mención, en su Artículo 2, son la transparencia, la excelencia profesional, la objetividad y la publicidad. Estos principios encuentran fundamento en estándares internacionales de derechos humanos. En el marco de estos principios que rigen los procesos de Comisiones de Postulación, en aras de la transparencia, publicidad y rendición de cuentas, los comisionados deben dar seguridad y transparencia al nombramiento de funcionarios públicos de mayor jerarquía cuya actividad es de trascendencia para el país. La transparencia surge como una necesidad de oxigenar al Estado y crear condiciones de desarrollo sostenible por medio de la credibilidad de sus actos y por ende un respeto a sus funcionarios y las leyes que rigen el país, y como consecuencia acatar a las decisiones asumidas bajo esos principios y basadas en ley.

Los principios que deben regir la actuación de las Comisiones de Postulación son: a) Transparencia, b) Excelencia profesional, c) Objetividad, y d) publicidad.

- a.) Transparencia: El principio de transparencia va encaminado, a nivel general, tanto en la iniciativa privada, como en lo público, a poner de fácil acceso y a la vista de todos los procedimientos que se realizan y los resultados obtenidos a fin de que se llame a la fiscalización de terceras personas y esa presencia fiscalizadora obligue a los actores responsables de los actos a que los mismos sean objetivos y apegados a las normas aplicables para el efecto.

Las Comisiones de Postulación desarrollarán sus actuaciones dentro del proceso de elección con total transparencia. Para ello, deberán: 1. Informar de sus

acciones de forma oportuna, eficaz, actualizada, fiable y veraz. En este caso no podrán revelar datos de los candidatos que estén considerados como reservados, salvo autorización por escrito de sus titulares. Las instancias estatales y no estatales que tengan relación con los requisitos que debe llenar el funcionario que se está eligiendo, deberán facilitar su colaboración inmediata con las atribuciones que por Ley le corresponden a la Comisión de Postulación, cuando ésta se lo requiera.

- b) Excelencia profesional: Durante todo el proceso de elección, los miembros de la Comisión de Postulación deberán establecer un perfil mínimo que facilite la selección de personas que se postulan a los distintos cargos, basado en criterios de capacidad, especialidad, idoneidad, honradez y honorabilidad comprobada, para el cumplimiento de lo que exige la Constitución Política de la República de Guatemala, leyes constitucionales, demás leyes ordinarias aplicables y lo establecido en la presente Ley. En cuanto al principio de la excelencia profesional, se debe de tomar como un requisito obvio para el fin a conseguir en este caso, es decir, un profesional del Derecho que se considere capaz para realizar la labor interpretativa y de defensa del orden constitucional, cuestión sumamente importante en cuanto a la función de la Corte de Constitucionalidad, pero así como es de importante también se considera difícil de calificar con términos y criterios cualitativos y cuantitativos, pues la excelencia es un valor subjetivo que dependerá de cada persona el calificarla así o no, para algunos la excelencia profesional se podría valorar únicamente con determinar que no tiene algún conflicto legal existente que sea por el ejercicio de su profesión, o bien para otros podría calificarse de acuerdo a un listado de estudios, especializaciones, preparaciones, experiencias, que sumen una hoja de vida profesional de gran importancia, cuestión que también podría contra argumentarse al indicar que la presentación, de títulos, diplomas, certificaciones, etcétera, no pueden asegurar la capacidad de comprensión y de ejecución del cargo de magistrado de la Corte de Constitucionalidad, sino más bien, y únicamente la forma de valorar e interpretar el Derecho y la Constitución será lo que valga para calificar esa experiencia profesional.





- c) Objetividad: en los procesos de selección de candidatos las Comisiones de Postulación observarán criterios, requisitos y condiciones concretas y variables en los factores de ponderación establecidos, eliminando criterios, requisitos y condiciones subjetivas y discrecionales.
- d) Publicidad: Todos los actos que realicen las Comisiones de Postulación son públicos, en dichos actos podrán participar como observadores los interesados y públicos en general. El principio de publicidad, no es transcendental si no va acompañado de los demás principios aquí expuestos, pues no sirve de nada que los actos y el proceso en este caso de elección de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad sean públicos, si en ellos no se reflejan acciones encaminadas a la transparencia, a la objetividad y a elegir a personas con excelencia profesional que logren asegurar el buen desempeño de sus funciones.

Debe de entenderse que las comisiones de postulación, como la ley misma que las regula, es una forma de garantizar la objetividad, transparencia y publicidad de los actos de los funcionarios públicos, principios básicos en un Estado de Derecho, pues poniendo un ejemplo como un silogismo, no puede decirse que un juez de lo penal es vulnerado en su autonomía e independencia cuando toma una decisión de condenar o no a un acusado escuchando los argumentos propuestos por la defensa o el Ministerio Público.

En relación con el cumplimiento de los entes designantes en cuanto al proceso establecido en la Ley de Comisiones de Postulación, En relación con la Convocatoria Pública, a la contemplación y formación del perfil idóneo, la evaluación de los aspirantes, la auditoría social y el voto público, acciones que fomentan los principios de postulación contenidos en dicha ley, recordando que obviamente el procedimiento estrictamente establecido en esa ley no puede exigirse para el presente caso, pues será dentro de las facultades que le confiere la Constitución Política de la República de Guatemala, a cada órgano elector que deberá de realizarse el proceso de elección, atendiendo a los fines del Estado y teniendo en cuenta que cualquiera que sea el

procedimiento que realice cada uno de los órganos debe de ir encaminado a garantizar la independencia judicial, recordando, según se estableció en CAPÍTULOS anteriores que no puede garantizarse el mismo si no es con procedimientos que sean transparentes y objetivos.



### 5.1.2. Flagelos o debilidades en las comisiones de postulación

Existe una simbiosis en lo que respecta al rol de las comisiones de postulación, porque si bien es cierto que a largo plazo el objetivo es llevar a cabo el proceso de selección de aspirantes a puestos claves de funcionarios públicos en la administración estatal, en el caso que nos atañe. La finalidad de la Ley de Comisiones de Postulación es crear las comisiones ad hoc que intervienen en los procedimientos respectivos. De esa cuenta se regula el desarrollo de las normas constitucionales que atañen al funcionamiento de las Comisiones de Postulación, a efecto de regular y determinar los mecanismos y procedimientos, en atención a la selección de las nóminas de candidatos a cargos de relevancia para el Estado de Guatemala, verbigracia, Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte de Apelaciones, el Contralor General de Cuentas, el Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, el Procurador de los Derechos Humanos.

Esto representa que los colegios profesionales en teoría desarrollen elecciones transparentes para que se integren dichas comisiones y aquí estriba un problema, ya que la integración y el patrocinio de planillas es permeada por intereses económicos y políticos, incluso, se mediatizan al extremo que son campañas similares a cualquier evento político trascendental para el país, lo que impone que la sociedad civil debe permanecer vigilante de estos procedimientos, velando por el hecho de quien sea electo no haya recibido apoyo económico de personas interesadas, ya que posteriormente se ejerce una influencia tal, que induce a ser objeto de presión para que determinados profesionales sean incluidos en las nóminas que se envían por parte de la Corte Suprema de Justicia al Congreso donde se lleva a cabo la selección final impregnada de un politización supina.

Lo cierto es que, imperceptible y sutilmente se realiza un tráfico de influencias, cuyas secuelas son el nepotismo y las injerencias que al final de cuentas tienen un impacto negativo. En relación con el mantenimiento del status quo de impunidad, retardo en la administración de justicia y corrupción que tanto ha afectado a la institución judicial democrática del Estado de Guatemala, pero, particularmente a la independencia judicial, cuando se nombra a personajes espurios, ligados al crimen organizado, narcotráfico, sectores de poder económico y político, se retrocede en los avances del sistema de justicia, porque se pliegan a los intereses de quienes los nombraron.



Es más que digno de encomio enfatizar lo especificado ya que la actuación de quienes integran las comisiones de postulación por parte de la Corte Suprema de Justicia permite en la elección a magistrados de la Corte de Constitucionalidad que se corrompa dicho mecanismo y de una u otra forma son objeto de presión de sectores de poder político e intereses económicos, resultando seleccionados a conveniencia tanto del gobierno de turno como de los partidos políticos que tienen representatividad en el Congreso.

Por su parte, la Corte de Constitucionalidad en el Expediente 2172-2012 se ha pronunciado con respecto a la finalidad y justificación de la existencia de la Ley de Comisiones de Postulación, al indicar lo siguiente:

...la Constitución Política de la República de Guatemala institucionalizó las comisiones de postulación a efecto de limitar la discrecionalidad de los Organismos del Estado en cuanto al nombramiento subjetivo e inidóneo de determinadas autoridades públicas que ejercen acciones esenciales dentro de la actividad estatal y de relevancia para la consolidación del régimen de legalidad, el fortalecimiento del Estado de Derecho y la democracia participativa y representativa. Derivado de lo anterior, en el Decreto número 19-2009 del Congreso de la República, Ley de Comisiones de Postulación, se desarrollaron las normas constitucionales relativas a las comisiones de postulación, con el propósito de regular y establecer mecanismos y procedimientos objetivos y concretos, en cuanto a la selección de las nóminas de candidatos a cargos que

ejercen funciones públicas de relevancia para el Estado de Guatemala, como el Procurador de los Derechos Humanos, mediante procesos públicos objetivos, con eficiencia, eficacia, probidad y representatividad. De esa cuenta, la ley determina el proceso a seguir por las comisiones de postulación, sus competencias, decisiones, requisitos a llenar por los aspirantes, publicidad, impugnaciones y elección final.



Hoy se demanda que la actuación de quienes integran dichas comisiones sea bajo estándares de probidad, de alto profesionalismo, de compromiso ético moral con el pueblo de Guatemala, se servicio, no de plegarse a directrices para que al final de cuentas no cambie el sistema de justicia en el país y se continúe con el statu quo de impunidad y corrupción que ha caracterizado el ordenamiento jurídico guatemalteco por décadas.

Se reitera que un elemento vital que debe gravitar en los integrantes de las comisiones de postulación es la transparencia, la cual se define como

Un término de reciente uso político. Designa la claridad de los procedimientos del gobierno y de la administración pública, es decir, la posibilidad de que puedan ser vistos con entera limpidez por la comunidad en sus antecedentes, ejecución y propósitos, como medio de asegurar la corrección y honestidad de ellos Borja, 1997, p.1101).

Por lo consiguiente, quienes integran las comisiones de postulación deben de interiorizar la transparencia porque su esencia infunde cultura certeza en sus relaciones y reduce la incertidumbre, lo que se traduce en una expectativa que tiende a garantizar confianza, lo que representa que al aplicarse tiende a que se seleccione a las personas idóneas para dirigir los cargos públicos y aquí radica la razón de ser de tales comisiones, al respecto reitera (Borja, 1997) que: “significa fundamentalmente que las cosas del poder deben ser limpias y públicas. Que nada debe permanecer oculto. Que debe abolirse el secreto en el ejercicio del poder y en la administración del Estado” (p.1101).

En síntesis, la actuación de los integrantes de las Comisiones de Postulación representa ahora el medio por el cual el nombramiento de funcionarios públicos para el Estado se lleve a cabo considerando la trayectoria, honorabilidad, antecedentes y capacidad para que se escoja a quienes están mejor preparados, corolario de lo especificado la selección de los aspirantes a dirigir el Ministerio Público, fueron escogidos lo que carecían de sospecha de estar ligados a sectores recalcitrantes al cambio. En Guatemala el modelo de derecho constitucional tiene como efecto que las instituciones que funcionan permitan que exista un control y dominio de las mismas por los sectores tradicionales que garantizan el dominio del poder en pocas manos, los cuales condicionan los mecanismos de elección tradicional que es necesario erradicar. Las comisiones de postulación vienen a ser un aliado para que el proceso de nombramiento de quienes dirijan ciertos órganos del Estado sea un paradigma que destruya los moldes heredados desde tiempos de la finca colonial, la república bananera en los cuales se permeaba la selección democrática y a discreción del nombramiento de funcionarios públicos.



## **5.2 Proceso de elección de magistrados de la Corte de Constitucionalidad por los órganos designantes**

Este grado de responsabilidad de elegir a los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad, si se ve de forma positiva es delegada por medio de la Constitución Política de la República de Guatemala a instituciones que tienen mucha injerencia en cuanto a la defensa del orden constitucional, de los derechos humanos y del estudio del Derecho como tal, lo cual hace que las elecciones no caigan en el populismo, ya que se debe realizar una exhaustiva investigación en cuanto a la experiencia, capacidad, honorabilidad y vida del candidato a proponer cumpliendo con los requisitos mínimos que la Constitución le requiere.

Es de resaltar, que ni la Constitución Política de la República de Guatemala ni la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad establecen o regulan procedimiento para la designación de los Magistrados titular y suplente de la Corte de

Constitucionalidad, que debe realizar los órganos designantes, por lo que para la estricta observancia de su mandato, se crea un procedimiento ad hoc para la designación relacionada, basando el mismo en los principios de transparencia, publicidad, nominación por capacidad, méritos, idoneidad, ética, auditoría social y voto nominal de los magistrados, excelencia profesional, objetividad e independencia.



Como se dijo con anterioridad, la ley lamentablemente no establece un proceso regulado paso por paso de cómo deben de realizar las designaciones para magistrados titulares y suplentes para la Corte de Constitucionalidad los entes designantes, por lo que estos deben tomar en cuenta los principios regulados en la Constitución Política de la República de Guatemala En relación con su actuar, ayudándose válidamente de lo regulado en las leyes que pueden aplicarse supletoriamente, en este caso, la Ley de Comisiones de Postulación, la cual fue tomada para formarse una idea y establecer el procedimiento que, según la Corte Suprema de Justicia, iba a ser *ad hoc* para la designación de los magistrados por su parte.

- **Pleno de la Corte Suprema de Justicia**

Para el efecto, como muchos otros procedimientos, el procedimiento de elección de magistrados de la Corte de Constitucionalidad, para el caso de la Corte Suprema de Justicia, puede no ser el más acertado y el más reglado, pero si supone un precedente al establecer un procedimiento que busca la transparencia y la publicidad en su actuar, lo cual, en forma personal, deberá pulirse para las próximas elecciones en cuanto a realizar procedimientos que no solamente garanticen el cumplimiento de estos principios, sino también los de objetividad y no discrecionalidad, que son igual de importantes que los primeros.

Lo anterior se logrará con la fiscalización y la auditoría social, que tampoco garantiza una elección cien por ciento objetiva, pues se debe de recordar que este proceso no solamente es una elección basada en cuestiones jurídicas, sino también en intereses políticos, los cuales, si van dirigidos a favorecer intereses particulares y no del

bien común deben de ser obviados por atentar contra los fines del Estado de Derecho.

A manera de conclusión, la selección del magistrado titular y su suplente elegido por la Corte Suprema de Justicia, cabe mencionar que este organismo no cuenta con reglamento o normativa que regule el procedimiento a seguir; sin embargo, en las últimas elecciones la Corte Suprema de Justicia aplicó supletoria y análogamente la Ley de Comisiones de Postulación para poder depurar a los aspirantes que presentan su *Curriculum Vitae* y conformar un listado de candidatos idóneos para que, dentro del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, por mayoría de votos se tome la decisión.

Teniendo en cuenta lo anterior podría resumirse el proceso de elección de este órgano del Estado, de la manera siguiente:

- a) Se convoca al Pleno de la Corte Suprema de Justicia por parte de su Presidente.
- b) Estando presentes todos los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de la lista depurada con base al proceso de selección establecido en la Ley de Comisiones de Postulación se procederá a votar por los candidatos.
- c) La elección se concreta con el voto de por lo menos siete de los trece magistrados.

Para la elección de estos candidatos la Corte Suprema de Justicia los convoca para que expongan su plan de trabajo ante el Pleno de la misma, lo anterior, se presume que es con el afán de adoptar mecanismos que evaluarán las aptitudes de análisis y el reconocimiento de quienes optarán al cargo de Magistrado.

En ese contexto, la Corte Suprema de Justicia, con la supletoriedad de otras leyes como lo es la Ley de Comisiones de Postulación, principalmente, opta por realizar un procedimiento creado en parámetros manifestados en la convocatoria pública, lo cual, como se ha dicho, garantiza en cierta medida los principios de publicidad y transparencia, recordando entonces la misma Corte de Constitucionalidad, que no solamente en Guatemala sino en la mayoría de Estados que tienen un Tribunal Constitucional, la elección de los magistrados que integran este tipo de tribunales se



realiza por un órgano y/o por un procedimiento político, siendo entonces difícil garantizar la completa objetividad en el momento de la elección. Lo anterior debe de perder el sentido del por qué este tipo de designaciones políticas, pues si bien es cierto debe de imperar la capacidad profesional, académica, moral y ética de los que integrarán el tribunal constitucional, también no debe de obviarse que este no se encarga únicamente de resolver cuestiones jurídicas ajenas al ordenamiento político del Estado, sino que, en algún momento debe de tomarse en cuenta los fundamentos políticos de sus decisiones y tendencias, siempre y cuando las mismas vayan encaminadas a defender el orden constitucional, político y de derecho del Estado del que se trate.



- **Presidente de la República en Consejo de Ministros**

En cuanto a la elección que realiza el Presidente de la República en Consejo de Ministros debe realizarse de la manera siguiente:

- a) El presidente de la República convoca a todos los Ministros para que se conforme el Consejo.
- b) El presidente de la República preside el Consejo, siendo los Ministros solidariamente responsables de sus votos, salvo que se haga constar su disidencia.

En relación con esta forma de elección de los Magistrados por parte del Presidente de la República en Consejo de Ministros, es de tomar en cuenta que, encontrándose en el auge la crítica y auditoría social, los principios de objetividad y transparencia, la elección que realizó el organismo ejecutivo en las pasadas elecciones dejó mucho que desear, pues de los organismos encargados de este tipo de elecciones, la Presidencia de la República fue la más reacia en cuanto a tomar en cuenta las recomendaciones realizadas por varios sectores que demandaban transparencia en los procesos de elección.

Es lamentable, que uno de los principales organismos del país, y que en la actualidad se encuentra más expuesto a la auditoría y crítica social, haya realizado la recepción sin algún intento de adoptar las recomendaciones y solicitudes realizadas En relación con la garantía de objetividad en la elección de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad.



- **Pleno del Congreso de la República**

Para la elección del Magistrado titular y el suplente de la Corte de Constitucionalidad realizada por el Congreso de la República, se procedió a convocar a los aspirantes para que presenten su *Curriculum Vitae* ante la Comisión Específica de Recepción y Clasificación de *Curricula* de Candidatos a Magistrados de la Corte de Constitucionalidad, quien presenta una terna ante el Pleno del Congreso.

En este Organismo no existe reglamento o normativa que regule el procedimiento a seguir, sin embargo, en la última elección realizada para la VI Magistratura del 2011 al 2016, el proceso de selección de los dos profesionales electos por el Pleno Legislativo, se realizó después de emitido el acuerdo de la Instancia de Jefes de Bloque y Junta Directiva, donde se estableció que el mecanismo de votación sería de manera pública, lo que dio paso a que se llamara a cada uno de los representantes para que emitiera su voto indicando a viva voz por quién votaba, decidiéndose además que previo a la votación se realizarían dos rondas para la elección del Magistrado titular.

Para la votación, el presidente del Congreso debe de convocar al Pleno por escrito con veinticuatro horas de anticipación siendo necesaria la presencia de por lo menos 80 diputados para llegar a quórum y de ochenta votos para poder elegir al magistrado titular y al suplente, es decir, por mayoría absoluta.

- **Consejo Superior Universitario de la Universidad de San Carlos de Guatemala**



Para la elección dentro de este órgano, se realiza la convocatoria respectiva para que los interesados presenten su *Curriculum Vitae* para que el Consejo en pleno realice la votación y posterior elección por mayoría de votos.

El Pleno del Consejo se integra por el Rector de esa universidad; diez decanos de las diferentes facultades universitarias; diez representantes del cuerpo docente titular de esa universidad; nueve representantes de los Colegios de Profesionales; y, ocho representantes estudiantiles.

En cuanto al proceso en detalle se puede resumir a continuación así:

a) Con quince días de anticipación la Secretaría del Consejo debe de convocar por medio del Diario Oficial y dos de mayor circulación, siendo el quórum mínimo de 28 miembros.

b) La elección se realizará con por lo menos quince votos del quórum mínimo o veintidós votos si el Consejo se encuentra completamente conformado.

- **Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala**

Conforme al Reglamento de Elecciones del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, la Junta Directiva realiza la convocatoria para celebración de Asamblea General Extraordinaria de Elecciones con treinta días de anticipación al día fijado para su celebración.

Dicha convocatoria debe publicarse en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación; además, debe comunicarse directamente a los colegiados por medio de circulares realizándose la elección en forma individual y en papeletas separadas.

Si en la elección participaren más de dos candidatos o más de dos planillas y ninguno obtuviere la mayoría absoluta de los votos válidos, la elección se repetirá entre los dos candidatos o las dos planillas que hubieren obtenido el mayor número de votos. La segunda vuelta será ocho días después.



El presidente del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, una vez le sea comunicado el resultado por el Tribunal Electoral, hará el anuncio del nombre del candidato o de la planilla ganadores, o de quienes pasarán a segunda vuelta, si fuera el caso.

Para la elección de los magistrados se va a estar al procedimiento interno de cada institución que tiene la potestad de designar. Los Magistrados suplentes se designan en forma simultánea con los titulares. La elección deberá realizarse preferentemente entre personas con experiencia en la función y administración pública, magistraturas, ejercicio profesional y docencia universitaria, según sea el órgano del Estado que los designe, pudiendo ser reelegidos.

El fin de este tipo de elección radica en que los magistrados sean propuestos por diferentes órganos con independencia política, básico para realizar la función esencial establecida en la Constitución, evitando las injerencias de una agrupación política. El magistrado propuesto y electo, debe mantener su actuación de conformidad con los principios de imparcialidad y dignidad inherente a su investidura.

La Corte Suprema de Justicia, el Presidente de la República en Consejo de Ministros, el Consejo Superior Universitario de la Universidad de San Carlos de Guatemala y el Colegio de Abogados deberán designar a los respectivos Magistrados propietarios y suplentes y remitir al Congreso de la República dentro de los sesenta días siguientes a la instalación de este Organismo, los nombres de quienes hubieren sido designados para ocupar estos cargos en la Corte de Constitucionalidad. En el mismo plazo el Congreso de la República debe designar a sus respectivos Magistrados.

La designación de magistrados titulares y suplentes por parte del Pleno de la Corte Suprema de Justicia y por parte del Pleno del Congreso de la República se realiza mediante convocatoria expresa, por mayoría absoluta de votos y de conformidad con los procedimientos que determinan sus leyes respectivas.



La designación de Magistrados Titulares y Suplentes por parte del Consejo Superior Universitario y por parte de la Asamblea General del Colegio de Abogados se hace por mayoría absoluta de votos de los miembros presentes en el acto electoral en votación secreta. En este acto no se pueden ejercitar representaciones. La convocatoria para el acto electoral en ambos casos debe hacerse con una anticipación no menor a quince días y debe publicarse en el Diario Oficial y en dos diarios de mayor circulación.

La importancia de los procesos de elección realizados con transparencia y publicidad, los cuales también deben de ir enfocados en exigir las calidades, cualidades, experiencia profesional y calidad ética y personal de cada uno de los candidatos para con ello depurar la lista y seleccionar al que cuente con el perfil más acorde a las exigencias enumeradas.

Como conclusión, puede indicarse que los parámetros legales que utilizan los órganos designantes en cada uno de los procesos de elección de magistrados de la Corte de Constitucionalidad son principalmente lo establecido para el efecto en la Constitución Política de la República de Guatemala, y, para cada caso en específico la normativa interna de cada órgano elector si es que posee, aunque se logra evidenciar también que aparte de la normativa legal vigente que se tiene como parámetro para la elección no puede obviarse la influencia política de esta elección, siendo, por lo expuesto por estos dignos profesionales que lamentable pero innegable e incluso muy predominante en los tres organismos del Estado, siendo entonces, importante la elección que realiza el Consejo Superior Universitario de la Universidad de San Carlos de Guatemala y la Asamblea General del Colegio de Abogados.

Si bien es cierto, que no existe marco regulatorio ordinario que normativice específicamente el proceso de elección de los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, y que la regulación contenida en la Constitución Política de la República de Guatemala y en la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad es muy escueta en cuanto a forma de desarrollarse. También lo es que existen principios contenidos desde la Constitución que rigen el actuar de los funcionarios públicos y en general del pueblo de Guatemala, de los cuales debe de tomarse una conciencia plena en el momento de este tipo de procesos para poder cumplir con los mismos, los cuales tienen el único propósito de garantizar en el Estado de Guatemala, el respeto del Derecho que se ha aceptado desde la Constitución misma.





## CONCLUSIONES



En respuesta a la interrogante de cómo se desarrollan los procesos de elección de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad y si éstos aportan a garantizar la independencia judicial de los jueces constitucionales podría concluirse que cada uno de los órganos designantes realiza su proceso de elección de conformidad con lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala y, como entes designantes de tan honorables funcionarios públicos, deben dichos órganos realizar los procedimientos internos necesarios para garantizar tanto la transparencia solicitada por la ciudadanía para estos procesos y más que ello garantizar la independencia judicial de los mismos que es lo que se busca al fin de cuentas como resultado de esa elección, lo cual puede lograrse más que con lo escrito en las normas legales, con los principios y ética con la que realicen los procesos de elección cada uno de los responsables para el efecto.

A los magistrados que integran la Corte de Constitucionalidad corresponde, como función esencial, la defensa de la Constitución y, por tal razón, son entes que imposibilitan los excesos en el ejercicio del poder; siendo esto así resulta incomprensible que hasta seis magistrados de la Corte de Constitucionalidad sean designados por el propio poder público. ¿Cómo podrán limitar tal poder si este es quien los designa? (Las tres manifestaciones de poder, Ejecutivo, Legislativo y Judicial, “designan” cada cual un magistrado titular y otro suplente). La elección propiamente dicha tiene lugar en dos ámbitos, el Consejo Superior Universitario y en la Asamblea del Colegio de Abogados y Notarios. El fundamento para la designación es, en el primer caso, meramente politiquero.

En el ordenamiento jurídico guatemalteco, el proceso de elección de los jueces, obviamente incluyendo el de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad, está politizado, lo cual, es un riesgo para que quienes son electos sean objeto de presiones e injerencias de quienes intervinieron en el proceso para que finalmente fueran nombrados, por lo que representa un reto garantizar un mecanismo de selección sin

que se inmiscuyan intereses particulares o políticos ajenos al desempeño de la digna magistratura. Así las cosas, el Estado de Guatemala y su sociedad insiste en que sea prioridad instaurar procedimientos que transparenten la selección y posterior elección de los magistrados y por tal razón se generan expectativas para evitar que se coopte la administración de justicia, más aun la justicia constitucional.



La Corte de Constitucionalidad independiente podrá defender el orden constitucional pensando en el bienestar de la población en general y no en intereses particulares o sectoriales; así como dictar fallos imparciales y proteger los derechos humanos y libertades fundamentales de los guatemaltecos, por lo que es necesario que los órganos designantes, en el proceso de elección de su representantes a Magistrados Titular y suplente de la Corte de Constitucionalidad, debe seleccionarlo basándose en el mérito personal y la capacidad profesional, así como la singularidad y especificidad de las funciones que van a desempeñar, de tal manera de que se asegure la igualdad de oportunidades, sin privilegios o ventajas irrazonables.

## RECOMENDACIONES



Los integrantes de la comisión de postulación en el momento de seleccionar al magistrado titular y suplente para la Corte de Constitucionalidad, deben garantizar la designación de autoridades públicas idóneas, con la suficiente experiencia para cumplir los mandatos constitucionales, mediante procesos públicos y objetivos, con eficiencia, eficacia, probidad, representatividad; y que tengan como base mecanismos y herramientas efectivas para su designación. Por ello, es recomendable e indispensable que los órganos de designación de magistrados a la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, eviten la politización del proceso de integración de dicho tribunal, procurando que el mismo sea integrado por los más calificados profesionales del país cuyas calidades académicas y cualidades personales, estén al servicio de la justicia de este país que tanto lo demanda.

Para mejorar el proceso de elección de los magistrados de la Corte de Constitucionalidad ni siquiera es recomendable la realización de una ley al respecto, sino que más que ello seguir y definir los principios que para este caso podrían ser aplicables y que vayan encaminados obviamente a elegir a profesionales juristas con un perfil idóneo y que puedan garantizar con y desde su nombramiento la independencia judicial que deben de poseer los magistrados de orden constitucional. Es entonces preciso enfatizar que, si al fin de cuentas no existe marco regulatorio ordinario que normativice específicamente el proceso de elección de los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, y que la regulación contenida en la Constitución Política de la República de Guatemala y en la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad es muy escueta en cuanto a forma de desarrollarse. Existen principios contenidos desde la Constitución que rigen el actuar de los funcionarios públicos y en general del pueblo de Guatemala, de los cuales debe de tomarse una conciencia plena en el momento de este tipo de procesos para poder cumplir con los mismos, los cuales tienen el único propósito de garantizar en el Estado de Guatemala, el respeto del Derecho que se ha aceptado desde la Constitución misma.



## REFERENCIAS



- Aragón Reyes, M. (1987). *El control como elemento inseparable del concepto de Constitución*. Bogotá, Colombia: Universidad del Externado de Colombia .
- Arendt, H. (2006). *Sobre la Revolución*. Madrid, España: Alianza.
- Bandrés, J. (1987). *Poder Judicial y Constitución*. . Barcelona, España: Casa Editorial Bosch, S.A.
- Barrientos Pellecer, C. C. (2001). *Poder Judicial y Estado de Derecho*. Guatemala: F & G.
- Berizonce, R. (1990). *Medios para incrementar la eficiencia de los servicios prestados por la justicia*. Madrid, España: Rubinzal Culzoni.
- Binder, A. (1993). *Introducción al Derecho Procesal Penal*. Argentina: Ad hoc.
- Carmona Ruano, M. (1997). *Independencia Judicial*. Guatemala: Fundación Mirna Mack.
- Cappelletti, M. (1986). *¿Renegar de Montesquieu?: la expansión y la legitimidad de la justicia constitucional*. España: Revista Española de Derecho Constitucional.
- Carpizo, J. (2009). *El Tribunal Constitucional y sus límites*. Lima, Perú: Jurídica Grijley.
- Castro, J. (1994). *Garantías y Amparo*. México: Porrúa, S.A.
- Cordón Aguilar, J. (2009.). *El tribunal constitucional de Guatemala*. Guatemala: Corte de Constitucionalidad.

- Cruz Barney, O. (1998). *El poder judicial en la evolución constitucional*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
- De Rivacoba y Rivacoba, M. (1992). *Significación política de la independencia judicial*. Madrid, España: Valparaíso.
- Diez Picazo, L. M. (1992). *otas de Derecho Comparado sobre la Independencia Judicial*. . España: Revista Española de Derecho Constitucional.
- Eguiguren Praeli, F. L. (23 de Junio de 2001). *Título*. Recuperado de: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2222/5.pdf>.
- Favoreu, L. (1994). *Los tribunales constitucionales*. Barcelona: Ariel.
- Ferrajoli, L. (1992). *El derecho como sistema de garantía en jueces para la democracia*. . Buenos Aires, Argentina: Democracia .
- Fix Zamudio, H. (1980). *Los tribunales constitucionales y los derechos humanos*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- García Pelayo, M. (1981). *El 'status' del Tribunal Constitucional*. España: Revista Española de Derecho Constitucional.
- Gonzaíni, O. (1994.). *La justicia constitucional, garantías, proceso y tribunal constitucional*. Argentina.: Ediciones Depalma.
- Gonzaíni, O. (2006.). *Introducción al derecho procesal constitucional*. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores.
- González Granda, P. (1993). *Independencia del Juez y Control de su Actividad*. Italia: Tirant Monografías .



González-Trevijano Sánchez, P.J. (2000) *El Tribunal Constitucional*. Navarra: Aranzadi



Hauriou, A. (1970). *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas*. España: Ariel.

Ibañez, P. y. (1986). *El poder judicial*. Madrid, España: Tecnos.

Kelsen, H. (1995). *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?* trad. Roberto J. Brie. Madrid: Tecnos.

Loewenstein, K. (1979). *Teoría de la Constitución*. . Barcelona, España: Ariel.

Maldonado Aguirre, A. (2011). *Opus Magna Constitucional Guatemalteco*. Guatemala: Instituto de Justicia Constitucional adscrito a la Corte de Constitucionalidad .

Maier, J. (1989). *Derecho Procesal Penal Argentino*. Argentina : Hammurabi.

Montero Aroca, J. (1999). *Sobre la Imparcialidad del Juez y la Incompatibilidad de Funciones Procesales*. Italia: TirantLoBlanch Alternativa.

Montesquieu, C. (2003). *Del Espíritu de Las Leyes*. Madrid : Alianza.

Peces-Barbamartínez, G. (1984). *La Constitución española de 1978. Un estudio de Derecho y Política*. Valencia, España: Fernando Torres Editor.

Pérez Royo, J. (2000) *Curso de derecho constitucional*. Madrid, España: Marcial Pons.

Pizzorusso, A. (2000). *La Justicia Constitucional en Italia, Teoría y Realidad Constitucional*. Italia: Foro Italiano.

Richter, M. E. (2010). *Sistema de frenos y contrapesos en el gobierno del estado de Guatemala*. Guatemala: E&P.

Rodríguez – Cerna Rosada, C. R. (2005). *El Amparo Guatemalteco y las Reformas que Claman su Justicia Constitucional*. Guatemala: Orión.



Salguero Salvador, G. (2010). *El control de constitucionalidad de las normas jurídicas*. Guatemala: Impresos.

Serra, M. M. (1992). *Procesos y recursos constitucionales*. Buenos Aires, Argentina: Depalma.

Sierra, J.A. (2000). *Derecho constitucional guatemalteco*. Guatemala: (s.e.)

Velásquez Turbay, C. (2004). *Derecho Constitucional*. Bogotá, Colombia.: Universidad Externado de Colombia.

#### **Documentos en línea:**

Análisis y críticas a la nueva integración del Tribunal Constitucional, Santiago Chile. Recuperado de [http://www.congresoconstitucional.cl/upload/69/Lisette%20Menay\\_1252881759.pdf..](http://www.congresoconstitucional.cl/upload/69/Lisette%20Menay_1252881759.pdf..)

Constitución Política de Colombia. Bogotá, Colombia. Recuperado de <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=4125>.

Constitución Política de la República de Chile, Santiago Chile. Recuperado de [http://www.oas.org/dil/esp/Constitucion\\_Chile.pdf](http://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Chile.pdf).

Estructura y Funciones de la Administración de Justicia. Recuperado de <http://www.ramajudicial.gov.co/csj/downloads/UserFiles/File/VARIOS/PUBLICACIONES/estructura%20y%20funciones%20de%20la%20administracion%20de%20la%20justicia.pdf>.

Expediente 2172-2012 Corte de Constitucionalidad. Guatemala. Recuperado de  
<http://cc.gob.gt/sjc/frmConsultaW.aspx>



Movimiento Pro Justicia. Fundación Mirna Mack; Madres Angustiadas; y, FADS  
Proceso de integración de la Corte de Constitucionalidad para el período 2011 – 2016.  
Guatemala. 2011. Recuperado de  
<http://www.movimientoprojusticia.org.gt/files/PDF/Informe%20Proceso%20integraci%C3%B3n%20CC%202011-2016.pdf>.

Movimiento Pro Justicia, Fundación Myrna Mack, et al. Conflicto de intereses y tráfico de influencias en el proceso de elección de Magistrados de la Corte de Constitucionalidad (2016 – 2021). Recuperado de  
<http://www.movimientoprojusticia.org.gt/images/Conflicto%20de%20inter%C3%A9s%20en%20proceso%20de%20integraci%C3%B3n%20>

### **Legislación nacional e internacional:**

Constitución Política de la República de Guatemala (1985). Guatemala.

Constitución Política de la República de Chile (2005)

Constitución Política de Colombia. (1991)

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (1999)

Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. (1986). Guatemala.

Ley de Comisiones de Postulación. Decreto Número 19-2009 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de Francia.

Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de España

Ley del Tribunal Constitucional Federal Alemán.

