

LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL EN GUATEMALA

Jorge Mario GARCÍA LAGUARDIA*

I. Nuestra época está marcada por tres grandes problemas: la opresión política, la pobreza y la guerra. Y en Guatemala, dramáticamente, estos problemas nos han agotado sin medida.

La opresión política se ha manifestado en continuados regímenes autoritarios que han erosionado la sociedad, han impedido la conformación de una cultura política democrática y puesto en permanente peligro el proceso de transición democrática que se inició en 1982 y que se volvió permanente también.

La pobreza, en un sistema de agudas desigualdades, se ha convertido en miseria para un alto porcentaje de la población. Desde el informe de CEPAL, “panorama 1991”, se apunta que las bases del funcionamiento de nuestras sociedades “se asienta, sin duda, sobre desigualdades de ingreso aún más amplias que las del pasado, una mayor precariedad del empleo, una mayor estrechez fiscal y un menor campo de maniobra de la política económica” y que América Latina está “peligrosamente en los límites de la resistencia”. Lo que en nuestro país se magnifica, cuando leemos en el Informe Nacional de Desarrollo Humano 2005, del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), “Diversidad étnico-cultural: la ciudadanía en un estado plural”, que la población en situación de pobreza y extrema pobreza es del 78.5%.

La intolerancia política ha conducido a enfrentamientos que han producido una violencia estacional, una situación larvada de guerra y muerte.

La historia reciente nos enseña que no existe paz duradera sin legitimidad democrática y sin que la gestión del poder público esté orientada

* Profesor de Derecho constitucional. Guatemala.

al bienestar popular. Una democracia política, sí, pero también una democracia económica y social.

Las formas de opresión son muchas y muy sofisticadas y no sólo provienen del poder gubernamental. Los grupos privados organizados, las grandes corporaciones económicas, las asociaciones profesionales, y los partidos, algunas veces invaden esferas de los derechos de las personas en forma tan abusiva como el poder el Estado. Pero la realidad demuestra que es el poder organizado de éste, con sus múltiples ramificaciones, el que constituye el mayor peligro.

La justicia constitucional es, probablemente, la respuesta más importante a la opresión gubernamental. Implica la existencia de normas, instituciones y procedimientos, todos ellos orientados a subrayar que el poder político debe estar limitado por los preceptos constitucionales y que no puede actuar sin control. Y es parte de la revolución constitucional y de los derechos humanos de nuestro tiempo, que cada vez involucra más instituciones y personas.

En el ya clásico trabajo sobre *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?*, de Hans Kelsen, en su memorable polémica con Carl Schmitt, subrayaba la necesidad de establecer garantías que debían utilizarse frente a los órganos constitucionales capaces de provocar infracciones

Y también la conveniencia de que el órgano que defendiere la Constitución no fuera, obviamente, el mismo que pudiera violarla. Se coronaba así, un viejo concepto, largamente formulado, sobre la defensa constitucional, que incluiría todos los instrumentos establecidos para limitar los abusos del poder y la sujeción dentro de ciertos límites fijados en el texto constitucional, rebasando el ya antiguo y específico control de constitucionalidad de la leyes, que sería sólo uno de sus aspectos.

La justicia constitucional adquiriría en adelante carta de naturaleza, llamando la atención en que la autoridad está limitada por normas constitucionales y que se deben crear procedimientos e instituciones para cumplir esa limitación necesaria. Era el mejor dique contra la opresión gubernamental. Y formulaba los mecanismos necesarios para lograr el desarrollo y la evolución de las disposiciones constitucionales en una doble vía, como agudamente apunta Héctor Fix-Zamudio: desde el punto de vista del ordenamiento formal, lograr su paulatina adaptación a los cambios de la realidad político-social, y desde el ángulo de la Constitución material, su transformación de conformidad con las normas programáticas del propio texto constitucional

La justicia constitucional tiene así por objeto no sólo el mantenimiento de las normas constitucionales, sino también su desarrollo y su penetración con la realidad. Surge históricamente, como defensa, no sólo de la Constitución como un “puro nombre”, sino como la expresión jurídica de todo un sistema de valores a los que se intenta realizar histórica y políticamente. Cuando las Constituciones se convierten en meros instrumentos de falsificación de la realidad política, por falta de legitimidad o por otras causas, dejan sin justificación posible la inclusión dentro de ellas, de ningún sistema de justicia constitucional. Defender la pura “semántica constitucional” sería, desde el punto de vista histórico-político, una traición a los valores y a la significación del constitucionalismo, y a nivel científico, la negación de la función auténtica de la justicia constitucional.

El problema de la defensa constitucional siempre aparece cuando la Constitución está en crisis. Y al salir de largos y dolorosos periodos autoritarios se produce la auténtica “revolución constitucional” que arriba a la conclusión de que las declaraciones constitucionales de los derechos necesitan de un sistema judicial para hacerlas efectivas. Un sistema de justicia constitucional resulta el mejor instrumento para luchar contra los demonios pasados. Así sucedió en Europa. En Alemania, Italia, Portugal y España se crean los tribunales constitucionales al salir de largas y férreas dictaduras. Y así sucedió entre nosotros al terminar con el oscuro régimen autoritario e iniciar el difícil proceso de transición a la democracia que no terminamos de transitar. Ellos, los tribunales constitucionales, se convierten en verdaderos guardianes de la Constitución, ampliando su competencia, de la inicial revisión judicial, a muchos otros campos de protección. La defensa de la Constitución, en este sentido, significa, la defensa de los valores que desde sus inicios inspiraron el movimiento constitucionalista.

El procesalista italiano Mauro Cappeletti decía que éste es uno de los asuntos más ricos en implicaciones y en problemas para todo jurista abierto a las ideas que se agitan en el mundo contemporáneo. Si el mundo actual se mueve —decía— “hacia la hora de la estrella, la hora de las elecciones y de las decisiones supremas” y si la “elección será, como todos queremos augurar, la de la justicia y no la de la destrucción, entonces las diversas y múltiples experiencias en actos de justicia constitucional, habrán dado y darán su no despreciable contribución a la supervivencia misma de la civilización y de la humanidad”.

II. Durante mucho tiempo se tuvo a las garantías constitucionales como sinónimo de derechos, insistiendo en un equívoco que remonta a la Declaración Francesa de Derechos del Hombre. El artículo 16 de esta Declaración decía que “toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada... no tiene Constitución”. Y en una interpretación equívoca, que se volvió histórica, pasó a los textos constitucionales, especialmente latinoamericanos, con el nombre de garantías individuales, la regulación de los derechos humanos.

También el concepto de garantía constitucional se ha entendido como sinónimo de instituciones a las que se otorga rango constitucional para darles mayor jerarquía y protegerlas contra cambios legislativos anárquicos. Los que se relacionan con las Constituciones sumarios y desarrolladas. En las primeras se establecen los poderes y sus competencias, en tanto que las segundas se incluyen una serie de disposiciones que en otros países, especialmente europeos, corresponden a la legislación ordinaria. En América Latina se ha creído indispensable incluirlas en la Constitución para darles una jerarquía especial y defenderlas contra presiones de los poderes públicos, fácticos, económicos y sociales, así como de los vaivenes legislativos partidistas. En este orden de ideas, el trabajo, la familia, cultura, autonomía universitaria y nacionalidad han adquirido rango constitucional.

Una constante del constitucionalismo latinoamericano, desde sus orígenes, ha sido su nominalismo programático, y es que a diferencia de otros países, en los que la finalidad de las Constituciones está exclusivamente en la limitación del poder de los gobernantes, en América Latina son también un programa de gobierno, la expresión de deseos políticos a realizar. Esto explica su inestabilidad, y también la inflación constitucional que se produce en dos direcciones: la promulgación permanente de nuevos textos y reformas constitucionales, insistiendo en la ilusión de ser la panacea de las crisis, y el tamaño exagerado de algunas de ellas; la última del Brasil tiene 242 artículos y la colombiana de 1991 tuvo 380 más 59 transitorios. Y también debe llamarse la atención de que los textos constitucionales tienen, en este agudo periodo de crisis política y social, una función implícita que muchas veces se olvida. El proyecto de redactar una Constitución se refiere, en alguna medida, a la clásica finalidad del constitucionalismo histórico, de limitar los poderes del gobierno, pero mucho más al objetivo de dotar a la organización política de un instrumento programático de gobierno para conducir la sociedad. Por eso, las

Constituciones han sido, se cumplan cabalmente o no, documentos de importancia excepcional como factores de gobernabilidad y de legitimidad; y las últimas inauguraron en sus países épocas de grandes cambios políticos. En sociedades como las de América Latina, y la nuestra especialmente en esta coyuntura crítica, en las que existe una exacerbada desconfianza entre las élites políticas, y desconfianza y desencanto de la población contra la clase política en su conjunto; en ellas, el derecho, y especialmente la Constitución como programa político y punto de referencia de las reglas del juego puede representar, y representa de hecho, un elemento de predicibilidad “en un ambiente marcado por la falta de certeza”. La Constitución juega el papel de órgano contralor de relaciones políticas inestables y “altamente emocionales” .

Otro importante e histórico sector de la doctrina, en un sentido genérico, comprende dentro del término “garantías”, las medidas de protección constitucional (en el sentido expuesto) y además las propias garantías procesales. Así, el término garantía sería sinónimo de defensa constitucional. Jorge Jellinek hablaba de “garantías de derecho público” para referirse a aquellos medios establecidos por el constituyente para preservar el ordenamiento del Estado; y León Duguit las dividía en garantías constitucionales preventivas y represivas.

Sin embargo, actualmente el concepto de “garantía” tiene otra significación propiamente procesal. Las garantías son los medios técnico-jurídicos orientados a proteger las disposiciones constitucionales cuando éstas son infringidas, reintegrando el orden jurídico violado. Existen amplios campos del derecho, especialmente del constitucional y del internacional, que carecen de normas de efectividad. Sus disposiciones muchas veces no son más que expresión de deseos. Por eso, se fortalece en los últimos años una tendencia a encontrar normas de garantías, que hagan efectivas las disposiciones de carácter sustantivo.

El conjunto de instrumentos de garantías de las normas constitucionales también ha sido designado con el término de justicia constitucional, término que prefiere Héctor Fix-Zamudio, por considerar que con él se subraya el carácter preponderantemente axiológico de estos instrumentos y por su preciso sentido jurídico.

En nuestro derecho, este equívoco terminológico ha sido persistente, desde la Constitución Federal Centroamericana de 1824, nuestra primera Constitución, que hablaba de garantías de la libertad individual, para referirse a los derechos reconocidos, aunque la Constitución del Estado de

Guatemala dentro de la Federación, de 1825, correctamente denominaba su sección 2, “Derechos articulares de los habitantes”. Entre las leyes constitucionales de 1839, la tercera se denominó Declaración de Derechos del Estado y sus Habitantes y fue conocida como Ley de Garantías. En el Acta Constitutiva de 1851, el capítulo I se denominaba “De los guatemaltecos y sus deberes y derechos”. Y en la Constitución de 1879, el título II, simplemente, se denominaba De las garantías, e incluía la declaración de derechos que en sus reformas se transformó en garantías constitucionales. En la de 1945 se denominaron garantías individuales y sociales, terminología que se mantiene en la de 1956, aunque rehuyendo el término sociales, se hace una enumeración de garantías individuales, amparo, familia, trabajo, empleado público y propiedad. La de 1965 mantiene el equívoco. Con mucha anarquía se ordenan los aspectos relacionados con los derechos y sus instrumentos protectores. El título II se llama Garantías constitucionales e incluye dos capítulos, “Garantías y derechos individuales” y “Habeas corpus y amparo”. El título III se denomina Garantías sociales. El equívoco es histórico y continuado.

Sin embargo, en diversas épocas se ha llamado la atención en esta equivocación. Los constituyentes de 1872 lo hicieron con gran claridad y corrección, al apuntar en la exposición de motivos del proyecto de Constitución, que “... para los fines de la República, no basta que la Constitución sea dictada por el celo más puro, es preciso además inspirarse en la historia de las pruebas y decepciones porque ha pasado el país que se constituye; lo que realmente importa, es que se establezca una organización política tal que los principios tengan necesaria aplicación y los derechos suficiente garantía”. Y uno de nuestros pocos tratadistas de derecho constitucional, Buenaventura Echeverría, en su *Derecho constitucional guatemalteco*, de 1944, es explícito en la crítica a la Constitución de 1879:

La Constitución —dice— comprende entre lo referente del título de derechos y garantías individuales, conceptuándolas como derechos, los procedimientos de amparo, habeas corpus y responsabilidad, los cuales nosotros conceptuamos como garantías de los derechos individuales, porque en realidad, estas disposiciones tienden, no a establecer o declarar un derecho, sino a consignar un procedimiento al que se debe recurrir a fin de obligar a la autoridad a mantener o a restituir los que corresponden a la persona... por estas razones he creído denominar o consignar estos derechos, no propiamente como tales, sino como garantías de todos los derechos comprendidos en la Constitución.

En conclusión, es ya un tópico afirmar que los derechos humanos reconocidos en los textos constitucionales existen en la realidad, en la medida en que funcionen las garantías. Y que actualmente, el problema no es justificarlos, lo que es generalmente compartido, sino el de protegerlos adecuadamente. Sólo en esta forma se supera ese nominalismo constitucional característico de muchos países de la región.

Establecer un régimen de “protección jurídica reforzada” es una orientación que sigue el constitucionalismo moderno de inspiración democrática, preocupado no sólo por la existencia de una normativa adecuada, sino de su eficacia. Las garantías constitucionales son los instrumentos técnico-jurídicos establecidos para la protección de las disposiciones constitucionales, cuando éstas son infringidas, reintegrando el orden jurídico violado.

III. De larga data es el esfuerzo nacional por constituir un sistema de justicia constitucional. En la fundación de la república, la fuente estadounidense aparece clara en el primer constituyente federal de 1823-1824. La comisión redactora del proyecto era muy explícita: “Al trazar nuestro plan, nosotros hemos adoptado en la mayor parte el de los estados Unidos, ejemplo digno de los pueblos independientes...” y José Francisco Barrundia, miembro de la Comisión de Constitución y uno de los diputados más característicos, reiteraba la idea al hablar de los “modelos de otras Constituciones” y años más tarde se dolía que él “quería que la Corte Suprema tuviera las atribuciones políticas que a la Corte Federal americana otorga la Constitución firmada por Washington”, y que no lo había logrado, lo que indica que la idea del control judicial de constitucionalidad era familiar a los constituyentes, pero no se reflejó en el texto aprobado, nuestra primera Constitución, la Federal Centroamericana de 1824.

El modelo norteamericano era conocido en su aplicación y la doctrina Marshall, por la clase política de la independencia en las primeras décadas del siglo XIX a través del libro de Alexis de Tocqueville, *La democracia en América* y además en sus fuentes directas.

El jefe de Estado de Guatemala, dentro de la Federación centroamericana, el doctor Mariano Gálvez, le escribía al ex jefe de Estado, doctor Pedro Molina, el 19 de noviembre de 1837, al respecto, un año escaso después de que había aparecido la traducción castellana de Sánchez de Bustamante, en París, del libro de Tocqueville:

Ha leído usted *La democracia en América*, que he puesto en sus manos, y usted habrá visto en ella el remedio que tienen todos los Estados Unidos

del Norte para anular el efecto de las leyes inconstitucionales, remedio eficaz y sin los inconvenientes gravísimos de que el Ejecutivo se haga superior al cuerpo Legislativo. Los jueces y tribunales, en cada caso, a reclamación de parte, juzgan por la Constitución y no por la ley contraria a ella. ¿No podremos nosotros hacer lo mismo, cuando hemos querido imitar las instituciones del Norte?

Y antes, en su Mensaje a la Asamblea Legislativa, al iniciar sus sesiones en 1833, en el clímax de un agudo conflicto entre el Ejecutivo y el Legislativo, afirmaba que la “paz es inconcebible mientras la Constitución Política sea un simulacro burlado en nombre de las leyes secundarias, emanadas de tronos corrompidos erigidos en tiempos de barbarie”.

Y esta excelente generación política fundadora de la República avanzó en la idea. Aunque no fue recogida en la Constitución Federal, a nivel de legislación ordinaria, pronto apareció la Asamblea Legislativa del Estado de Guatemala, la más importante de la Federación, que la constituían también El Salvador, Honduras, Nicaragua y Costa Rica, promulgó el decreto del 11 de septiembre de 1837, con el nombre de Declaración de los derechos y garantías que pertenecen a todos los ciudadanos y habitantes del Estado de Guatemala. Y en éste se fijaba en su artículo 5o. un antecedente clave y precursor: “Que toda determinación sea en forma de ley, decreto, providencia, sentencia, auto u orden que proceda de cualquier poder, si ataca alguno o algunos de los derechos del hombre, o de la comunidad, o cualquiera de las garantías consignadas en la ley fundamental, es *ipso jure* nula, y ninguno tiene obligación de acatarla y obedecerla”.

Todavía más, en febrero de 1838, al iniciarse el rompimiento de la Federación, la misma asamblea promulgaba un decreto de cuatro artículos que desarrollaba esta idea de la supremacía constitucional. Ninguna “Ley contraria a la Constitución puede ni debe subsistir” (artículo 1o.); cuando se presente alguna “notoriamente contraria a la Constitución, los tribunales deberán arreglarse en sus juicios al sentido claro de la fundamental, informando en seguida al cuerpo legislativo” (artículo 2o.); cuando se presentaren casos dudosos “los tribunales y cualquier ciudadano puede pedir a la asamblea la declaratoria correspondiente, sin perjuicio de que dichos tribunales resuelvan desde luego, según entiendan en justicia, por su propio convencimiento” (artículo 3o.); y la declaratoria del cuerpo legislativo solamente “podrá aplicarse a los casos posteriores al que motivó la duda y sin que pueda tener jamás un efecto retroactivo” (artículo 4o.).

Pero a la caída del régimen liberal, que coincidió con el rompimiento de la Federación, esa idea fue abandonada. Los gobiernos de la restauración conservadora desconfiaban de la revisión judicial, y el 27 de septiembre de 1845 dictaron un decreto que inhibía del conocimiento de los tribunales de justicia, los actos de los poderes Legislativo y Ejecutivo, cuyo artículo 1o. era terminante: “Ningún acto del Poder Legislativo ni Ejecutivo, está sujeto a la revisión de los tribunales de justicia, los cuales no pueden conocer de la nulidad o injusticia que aquellos contengan”.

En esta línea han continuado los esfuerzos de políticos, juristas, legisladores y catedráticos de derecho durante muchos años. Y en nuestro derecho constitucional hemos configurado tres instituciones de garantía constitucional, perfectamente diferenciadas: *a)* el *habeas corpus*, instituto de raíces inglesas, recogido desde nuestra primera codificación, en los Códigos de Livingston de 1837, y constitucionalizado en el texto liberal de 1879, con respecto del cual debemos rescatar un antecedente de nuestro derecho constitucional. Don Manuel de Llano, diputado nuestro a las Cortes de Cádiz, el 14 de diciembre de 1810, propuso que el primer constituyente español promulgara una ley —decía— “semejante a la de *habeas corpus*” inglesa, proposición que en los avatares de la asamblea, terminó en el capítulo V de la Constitución Española de 1812, que se refiere a la administración de justicia y organización de los tribunales; *a)* el amparo, institución tomada del modelo mexicano, pero con un desarrollo propio muy característico, que se incorpora en las reformas constitucionales de 1921, y *b)* el control de constitucionalidad de las leyes, con antecedentes específicos en los primeros años republicanos como hemos visto, de influencia norteamericana.

IV. En las reformas constitucionales de 1921 se adoptó el sistema de control de constitucionalidad de las leyes, en la vieja tradición conocida. En su artículo 93, inciso c, se estableció que dentro de la potestad de administrar justicia, correspondería al Poder Judicial declarar la inaplicación de cualquier ley o disposición de los otros poderes cuando fuere contraria a los preceptos contenidos en la Constitución, pero de ésta facultad sólo podría hacer uso en las sentencias que pronunciara. Se fijaban así atribuciones al Poder Judicial, modificando el artículo de la Constitución de 1879, que dejaba en la reglamentación a una ley ordinaria.

En las siguientes reformas a la misma Constitución de 1879, que se aprobaron en 1927, se afirmó expresamente que ninguna ley podría contrariar las disposiciones de la Constitución (artículo 54), y que el Poder

Judicial se ejercería por los jueces y tribunales de la República, y a ellos competía exclusivamente la potestad de aplicar las leyes en los juicios civiles y criminales. Correspondía a la Corte Suprema de Justicia declarar, al dictar sentencia, que una ley, cualquiera que sea su forma, no es aplicable por ser contraria a la Constitución. También correspondía a los tribunales de segunda instancia, y a los jueces letrados que conozcan en la primera, declarar la inaplicación de cualquier ley o disposición de los otros poderes cuando fueren contrarios a los preceptos contenidos en la Constitución de la República. La inaplicación indicada sólo la podían declarar los tribunales referidos en casos concretos y en las resoluciones que dicten (artículo 85). Y en esta línea se caminó durante varios años.

Faltaba la creación de un tribunal específico encargado de la defensa constitucional. En las diversas reuniones de nuestro Colegio de Abogados hemos dialogado y reflexionado sobre el tema desde hace muchos años. En el Tercer Congreso Jurídico, celebrado en 1964, se presentaron proyectos de creación del tribunal, inspirados en la experiencia del Tribunal Constitucional alemán y en las ideas de Kelsen. Sin duda, fueron antecedente doctrinal inmediato de la incorporación en la Constitución de 1965, de nuestra primera Corte de Constitucionalidad, con la facultad de examinar la conformidad de las disposiciones legislativas con los preceptos de la Constitución.

La Constitución de 1965 introdujo un sistema mixto. Por una parte, contempló una declaratoria de inconstitucionalidad en casos concretos, en la tradición del control difuso. Y, por otra, introdujo por primera vez una declaratoria de inconstitucionalidad con efectos generales y derogatorios, en una nueva experiencia de control concentrado en vía principal.

El segundo párrafo del artículo 246 recogió el principio tradicional, que viene de la reforma de 1921, como un control difuso, incidental, de alcance particular y con efectos declarativos. Ordenaba la disposición constitucional que en casos concretos en cualquier instancia y en casación, antes de dictar sentencia, las partes podrán plantear la inconstitucionalidad total o parcial de una ley, y el tribunal deberá pronunciarse al respecto. Si declarare la inconstitucionalidad, la sentencia se limitaría a establecer que el precepto legal es inaplicable al caso planteado.

Y en nueva experiencia, junto al sistema anterior, en el capítulo V, título VIII, artículos 262 y 265, recogió, por primera vez en nuestra historia constitucional, un nuevo sistema: concentrado, principal, de alcance general. La declaratoria de inconstitucionalidad se pedía ante un órgano

autónomo de examen constitucional: la Corte de Constitucionalidad. No era un tribunal permanente, sino que se integraba cuando se hacía valer una acción. Eran doce magistrados, todos miembros del Organismo Judicial. Su presidente era el de la Corte Suprema, cuatro eran designados por la Corte Suprema de Justicia, y los demás por sorteo global que practicaba la Corte Suprema, entre los magistrados de la Corte de Apelaciones y el Tribunal de los Contencioso Administrativo.

El objeto de la acción era obtener la declaratoria de inconstitucionalidad de las leyes o disposiciones gubernativas de carácter general que contuvieran vicio parcial o total de inconstitucionalidad. El trámite era breve y no debería exceder de dos meses. Podría decretarse la suspensión provisional como medida precautoria si la inconstitucionalidad fuere notoria y susceptible de causar gravámenes irreparables y debería ser dictada con el voto favorable de la mayoría total de miembros de la Corte, suspensión que sería de efectos generales y se publicaría en el *Diario Oficial* al día siguiente de haber sido decretada. Con el voto de ocho de los doce miembros de la Corte se podría declarar la inconstitucionalidad total de la ley o disposición gubernativa de carácter general, caso en el cual quedaba sin vigor la parte declarada.

Sobre el carácter limitado, extraordinario y propio de la acción, la Corte sentó jurisprudencia en dos de sus sentencias. En la del 1o. de septiembre de 1978 que declaraba la validez de las elecciones presidenciales de ese año cuando expresó que:

Su función es estrictamente jurídica o de confrontación de la ley con la norma constitucional, que puede ser vulnerada tanto en su aspecto intrínseco o en su contenido, como extrínseco o formal, al no acatarse los trámites señalados para su emisión. Son presupuestos del recurso de inconstitucionalidad, la existencia de una ley o disposición gubernativa de carácter general, que se impugna; y el vicio de esa majestad que los invalida, referida al artículo o artículos constitucionales expresos; de modo que si no concurren esos requisitos, el examen jurídico a que se contrae el recurso no puede analizarse, ni existe materia constitucional propiamente dicha que juzgar.

Y en la del 8 de enero de 1971, más brevemente apuntó que la “Corte no puede entrar a conocer sobre los efectos de carácter económico que señala el recurrente, porque tal materia no es competencia del Tribunal,

dadas las finalidades limitativas, extraordinarias y propias del recurso de inconstitucionalidad”.

La legitimación activa era muy restringida, según el artículo 264 constitucional: el Consejo de Estado, el Colegio de Abogados por decisión de su asamblea general, el Ministerio Público, por disposición del presidente de la República tomada en Consejo de Ministros y cualquiera persona o entidad a quien afectara directamente la inconstitucionalidad de la ley o disposición gubernativa impugnada con el auxilio de diez abogados.

Este sistema tiene su antecedente formal en la Constitución austriaca que elaboró Hans Kelsen, quien creó un sofisticado mecanismo original, con diferencias sustanciales con el sistema estadounidense de revisión judicial. El control difuso se sustituyó por uno concentrado. El tribunal constitucional no conoce supuestos de hecho, con base en los cuales se aplicaría la ley pertinente, lo que se reserva a los tribunales menores. Su función se limita a realizar un análisis de la compatibilidad entre el contenido abstracto de la ley ordinaria, como norma suprema y el contenido también abstracto de la ley ordinaria, eliminando la ley contraria a la Constitución. Por eso, según Kelsen, la actividad del Tribunal Constitucional no sería en sentido estricto judicial, sino puramente legislativa: actuaría como legislador negativo. El examen de constitucionalidad es aislado cuidadosamente del proceso donde las situaciones de hecho se ventilan.

El presidente de la Comisión de Constitución, cuando presentó el proyecto al pleno, expresó claramente lo que se pretendía:

... como novedad de orden institucional, señalo la creación de una Corte Constitucional; no debemos confundir los propósitos de ese tribunal con los del amparo o recurso de inconstitucionalidad; el amparo tiene un tipo de efectos en casos concretos. Y el recurso de inconstitucionalidad llega a una decisión judicial también, en casos absolutamente concretos; en cambio, la Corte Constitucional es un contralor de la constitucionalidad de la leyes, es un tribunal que sopesa, que hace juicio de los actos del Congreso como legislador, para determinar si una ley se adecúa o no a la Constitución de la República, y su resolución tiene efectos de derogatoria general de la ley; es una función muy especial, y por eso se sacramentó el recurso, se dio el mayor número de garantías posibles para que su interposición únicamente obedeciese a razones de suficiente seriedad, a fin de que no estuviera a disposición de cualquier mecanismo de embate en un momento político.

La limitación de competencia de la Corte, la integración específicamente judicial de sus miembros, su carácter de tribunal circunstancial, la legitimación restringida para su actuación fueron las causas fundamentales por las cuales su actividad no satisfizo las expectativas sobre su papel. Parece evidente que para que las instituciones de la justicia constitucional funcionen eficazmente es necesaria la existencia de un entramado constitucional legítimo y democrático y de un régimen político plural, lo que faltó en ese periodo. Ningún sistema de control judicial es tolerado por regímenes autoritarios no importa el signo que los califique.

La experiencia de la Corte Constitucional fue corta como la vigencia de la Constitución de 1965, de escasos quince años. Significó en nuestro derecho constitucional un efectivo avance. Conoció de muy pocos casos. El Consejo de Estado y el Colegio de Abogados no hicieron uso de su prerrogativa, aunque pudieron y debieron hacerlo en algunas ocasiones; el presidente de la República lo hizo una sola vez, por cierto, el único recurso declarado con lugar, y los demás recursos, muy pocos, fueron interpuestos por particulares.

V. Hace veintinueve años, los guatemaltecos iniciamos una nueva era de nuestra historia bajo la guía de la Constitución de 1985. Documento excepcional que ha servido de marco de referencia para fijar las reglas del juego de nuestra convivencia como pueblo, como una comunidad de personas con una historia común, un pasado que nos orienta a la integración y un destino compartido.

La Constitución vigente fue elaborada y promulgada en un momento de euforia democrática, al final de un largo y oscuro periodo de gobiernos autoritarios. Es una Constitución legítima, producto de un cuerpo constituyente libremente electo, en el que las distintas fuerzas, ninguna mayoritaria, tuvieron que realizar permanentes negociaciones para obtener consensos y definiciones; y su preocupación central fue la de establecer la consagración y garantía de los derechos humanos, en un sistema democrático, presente la preocupación por el pasado autoritario.

Además reconoció un principio básico, largamente negado: el pluralismo político. El reconocimiento de que un moderado estado de conflicto es un elemento natural para calificar un sistema democrático legítimo, en el cual se reconocen las diferencias, se organiza una sociedad abierta con un gobierno responsable dentro de un régimen de publicidad, en el cual se establecen mecanismos de intermediación y representación, canales de conciliación y formación de consensos, instrumentos de movilización y

participación de los miembros de la comunidad para influir en la organización política. De otra forma se genera una situación de intransigencia recíproca, de división de la sociedad en “amigos” y “enemigos”, de irreductibilidad, que impide la posibilidad de la convivencia sobre bases democráticas, se polariza la vida política y se estimula la violencia, que hemos sufrido en forma estacional. La Constitución vigente, clausuró el régimen de exclusión política anterior, abriendo el sistema y dando espacios a la oposición que debe jugar un papel integrador. El profesor José Luis Aranguren decía que el riesgo que siempre corría la oposición política era que se le considerara inútil. En Guatemala, el riesgo que ha corrido el bloque en el poder, durante muchos años, ha sido considerar innecesaria a la oposición, condenándose al desamparo.

En Centroamérica, las décadas pasadas no fueron décadas perdidas, al menos desde el punto de vista constitucional. Como hemos visto, se inició el periodo de transiciones de regímenes autoritarios a regímenes democráticos que surgen como democracias formales. Fue un periodo de gran riqueza institucional. En todos los países, y en Guatemala especialmente, se dio fin al régimen de exclusión política de larga data; se modernizó el entramado institucional; se produjeron importantes reformas constitucionales y se dictaron importantes leyes de garantías constitucionales de excelente factura.

Y en esa línea se promulgó la Constitución vigente de 1985, que con razón ha sido calificada por algunos constituyentes como una Constitución humanista, porque más de la mitad del texto se dedica al tratamiento extensivo de los derechos humanos, formulando un catálogo muy amplio y porque dedica un capítulo especial a las garantías constitucionales y la defensa del orden constitucional.

En las Jornadas Constitucionales organizadas por el Colegio de Abogados de Guatemala, para enriquecer el debate sobre el nuevo texto constitucional y en el documento elaborado por encargo de la Universidad Nacional (Vásquez Martínez, Edmundo y García Laguardia, Jorge Mario, *Constitución y orden democrático*, Guatemala, Editorial Universitaria, 1985) que se entregó a la Asamblea Nacional Constituyente el día de su instalación, sugerimos la idea de que se avanzara en la conformación de un sistema de garantía más efectiva, aprovechando la amplia experiencia que se ha tenido en el país y que aquí se ha reseñado, y especialmente la experiencia del funcionamiento de la primera Corte de Constitucionalidad, transformándola en un tribunal permanente y ampliando su

competencia. Concretamente propusimos al Congreso Constituyente lo siguiente:

A. Que se cree un Tribunal Constitucional encargado de garantizar la supremacía de la Constitución y dar plena eficacia a sus normas, a efecto de convertir estas declaraciones de principios en derecho realmente aplicable. *B.* Para la eficacia de su función, deberá garantizarse su independencia para que no pueda ser presionado por otros órganos estatales. *C.* Es conveniente, también preservar la eficacia funcional del Tribunal. Sus competencias deben ser cuidadosamente establecidas a efecto de que su funcionamiento sea adecuado. En su competencia, se debe concentrar el conocimiento de todas las cuestiones de carácter constitucional, especialmente las que se relacionan con los instrumentos de protección procesal de los derechos y libertades reconocidos en la Constitución: el *habeas corpus*, el amparo y el control de constitucionalidad de las leyes, de acuerdo con el principio de unidad jurisdiccional constitucional. *D.* Sobre esta competencia fundamental, podría considerarse su ampliación a otros asuntos; 1) resolución de conflictos entre los poderes del Estado; 2) control preventivo de las cuestiones que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de reforma constitucional, así como de tratados sometidos a la aprobación del Congreso; 3) resolver sobre las inhabilitaciones o incompatibilidades parlamentarias; 4) conocimiento previo a su promulgación, de leyes orgánicas en consulta del Congreso; 5) resolución de conflictos de jurisdicción. *E.* Creemos conveniente que se mantenga el sistema mixto de control de constitucionalidad de las leyes adoptado en la Constitución de 1965. El Tribunal conocería de los asuntos que se le planteen directamente y de los otros, conocería en consulta o apelación. *F.* En cuanto al *habeas corpus* y al amparo, podría mantenerse el sistema de competencias establecido en la legislación anterior, incorporando la actividad del Tribunal Constitucional por medio de la consulta o el recurso de apelación. *G.* En cuanto a su integración, es conveniente que no esté compuesto en forma exclusivamente judicial, que su integración tome en cuenta a los otros poderes y a instituciones de la sociedad civil representativas. Pueden considerarse los siguientes aspectos: 1) el número de miembros. Es conveniente que el número sea impar, a efecto de no provocar problemas en cuanto a votaciones internas cuando no haya criterio unificado del Tribunal. El Tribunal español tiene esa falla, al fijar en 12 el número de magistrados; el Tribunal peruano tiene nueve; 2) condiciones de los magistrados: para su nombramiento deben tomarse en cuenta requisitos especiales y formación en derecho público y constitucional, para garantizar la función específica del Tribunal. La Constitución Española de 1978 dice que serán nombrados en-

tre magistrados y fiscales, profesores de universidad, funcionarios públicos y abogados, todos ellos juristas de reconocida competencia con más de 15 años de ejercicio profesional. El primer presidente del Tribunal fue el eminente constitucionalista Manuel García Pelayo; 3) tiempo del cargo: no se realizan nombramientos vitalicios, porque se trata de mantener una permanente renovación del Tribunal, para impedir el anquilosamiento de la jurisprudencia constitucional que impide el desarrollo de una interpretación evolutiva y progresista del texto constitucional; y sus renovaciones se han fijado parcialmente para evitar cambios bruscos de interpretación que provoquen el rompimiento de la unidad y continuidad de la doctrina elaborada por el Tribunal. Pero reelecciones por lo menos para un nuevo periodo serían convenientes. H. El procedimiento de nominación que se experimentó con el Tribunal Supremo de Elecciones —en el pasado proceso electoral— y que ha dado tan buen resultado, podría adoptarse para integración del Tribunal Constitucional con algunas variantes. Una comisión de Postulación que se integre por la Universidad Nacional Autónoma de San Carlos, las facultades de derecho existentes en la república y los colegios de profesionales propondría una lista, dentro de la cual la Corte Suprema de Justicia escogería un número de miembros del Tribunal; el Colegio de Abogados elegiría directamente otro número de magistrados entre profesores de derecho público, en Asamblea General con mayoría calificada. Y el resto de magistrados serían designados entre profesores de derecho público por los decanos de las facultades de derecho existentes. I. En cuanto a la legitimación activa en la revisión judicial de la legislación, que por su carácter restringido hizo muy limitada la actividad de la Corte de Constitucionalidad (la primera), podría pensarse en liberalizar la legitimación a cambio de introducir un procedimiento previo de admisión, como el que contempla la Ley Orgánica del Tribunal Federal Alemán. J. Una función muy importante del Tribunal Constitucional sería la elaboración permanente de la jurisprudencia constitucional y la interpretación de la Constitución, lo que facilitaría su adecuada aplicación. El cuidado de la recopilación, sistematización y publicación de la jurisprudencia sería parte de su función. K. Vinculada al problema de la descentralización administrativa —en alguna medida— podemos recordar la disposición del artículo 304 de la Constitución peruana de 1979, que fija la sede del Tribunal, no en la capital sino en la ciudad de Arequipa, segunda ciudad del país, equivalente a nuestra ciudad de Quetzaltenango (*Constitución y orden democrático*, pp. 189-191).

Y concluimos, en la presentación que hicimos en las Jornadas Constitucionales del Colegio, que:

... si en el nuevo texto constitucional que se discute, se incorporan estas reformas institucionales, especialmente la creación del Consejo Judicial y del Tribunal Constitucional, se habrá logrado incorporar mecanismos claves para mantener el equilibrio de los poderes y garantizar el funcionamiento de un régimen auténticamente democrático. Avanzando así en el proceso de democratización en el que la mayoría de los guatemaltecos estamos interesados y algunos de nosotros, verdaderamente esperanzados.

VI. La nueva Constitución fue promulgada el 31 de mayo de 1985 y, de acuerdo con el artículo 21 de sus disposiciones transitorias, entró en vigencia el 14 de enero de 1986.

Dedica el título VI a las garantías constitucionales y defensa del orden constitucional, cuyo contenido se explica por sí mismo en su división capitular: exhibición personal; amparo; inconstitucionalidad de las leyes; Corte de Constitucionalidad; Comisión y procurador de los Derechos Humanos, y Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad (artículos 263-276).

Su novedad significativa es la creación del Tribunal o Corte de Constitucionalidad permanente. Las líneas generales de este sistema son las siguientes:

- 1) Supremacía constitucional. El artículo 204 recoge el principio general de que: “Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado”.
- 2) Constitucionalidad de las leyes en casos concretos. Dentro de la tradición señalada se indica que “en casos concretos en todo proceso de cualquier competencia o jurisdicción, en cualquier instancia o en casación antes de dictar sentencia, las partes podrán plantear como acción o excepción o incidente, la inconstitucionalidad total o parcial de la ley” y el tribunal respectivo deberá pronunciarse al respecto (artículo 266).
- 3) Inconstitucionalidad de las leyes de carácter general y creación del Tribunal Constitucional. Por otra parte, se indica que “las acciones en contra de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad, se plantearán directamente ante el Tribunal o Corte de Constitucionalidad” (artículo 267).

- 4) Función específica del Tribunal. Expresamente la Constitución indica que su función esencial, como “tribunal permanente de jurisdicción privativa” es “la defensa del orden constitucional”, que actúa como un tribunal colegiado con independencia de los demás organismos del Estado (artículo 269) y que su independencia económica se garantiza con un porcentaje de los ingresos que corresponden al Organismo Judicial.
- 5) Integración. Se integra por cinco magistrados titulares con su respectivo suplente, nombrados cada uno de ellos por el pleno de la Corte Suprema de Justicia, el pleno del Congreso de la República, el presidente de la República en Consejo de Ministros, el Consejo Superior de la Universidad Nacional Autónoma de San Carlos y la Asamblea del Colegio de Abogados. Cuando conozca de asuntos de inconstitucionalidad en contra de la Corte Suprema, el Congreso, el presidente o vicepresidente, el número de sus miembros integrantes se elevará a siete escogiéndose los otros dos magistrados por sorteo, entre los suplentes (artículo 269).
- 6) Requisitos de los magistrados. No se fijaron requisitos especiales para los magistrados, y sólo se exige ser guatemalteco de origen, abogados colegiados (en Guatemala la colegiación es obligatoria), ser de “reconocida honorabilidad” y tener por lo menos 25 años de graduación profesional. Se estableció que los magistrados del Tribunal gozarán de las mismas prerrogativas e inmunidades que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia (artículo 207). Y que la presidencia del Tribunal será desempeñada por los titulares en forma rotativa, en periodos de un año, comenzando por el de mayor edad y siguiendo en orden descendente de edades (artículo 271).
- 7) Competencias del Tribunal. Las competencias se ampliaron en forma significativa. De acuerdo con el artículo 272 constitucional, el tribunal tiene las siguientes atribuciones: *a)* conocer en única instancia de las impugnaciones interpuestas contra leyes o disposiciones de carácter general, objetadas parcial o totalmente de inconstitucionalidad; *b)* conocer en única instancia en calidad de tribunal de amparo en las acciones de amparo interpuestas en contra del Congreso de la República, la Corte Suprema de Justicia, al presidente y el vicepresidente de la República; *c)* conocer en apelación de todos los amparos interpuestos ante cualquiera de los tribunales

- de justicia. Si la apelación fuere en contra de una resolución de amparo de la Corte Suprema de Justicia, el tribunal se ampliará con dos vocales; *d*) conocer en apelación de todas las impugnaciones en contra de las leyes objetadas de inconstitucionalidad en casos concretos, en cualquier juicio, en casación, o en los casos contemplados por la ley de la materia; *e*) emitir opinión sobre la constitucionalidad de los tratados, convenios y proyectos de ley, a solicitud de cualquiera de los organismos del Estado; *f*) conocer y resolver lo relativo a cualquier conflicto de jurisdicción en materia de constitucionalidad; *g*) compilar la doctrina y principios constitucionales que se vayan sentando con motivo de las resoluciones de amparo y de inconstitucionalidad de las leyes, manteniendo al día el Boletín o Gaceta Jurisprudencial; *h*) emitir opinión sobre la inconstitucionalidad de las leyes vetadas por el Ejecutivo alegando inconstitucionalidad, y, finalmente, *i*) actuar, opinar, dictaminar o conocer de aquellos asuntos de su competencia establecidos en la Constitución.
- 8) Ley constitucional e instalación. Una ley constitucional regula todo lo relativo al amparo, la exhibición personal y la constitucionalidad de las leyes. La Asamblea constituyente la aprobó antes de la disolución del cuerpo constituyente, que se realizó el 14 de enero de 1986. Y la instalación de la Corte, del Tribunal Constitucional, se produjo 90 días después que la del Congreso, el 14 de abril de 1986. Hace veinte años.

VII. Una reflexión final. La justicia constitucional tiene una legitimidad esencial en el sistema democrático. El control judicial de la actividad gubernamental es la coronación necesaria para la realización del Estado de derecho. El procedimiento constitucional es altamente participativo, porque está construido sobre situaciones concretas, hechos reales sobre los que debe pronunciarse en última instancia, dentro de los límites que permiten los planteamientos de las partes. Esto coloca a los jueces constitucionales en un continuo contacto con los problemas reales de la sociedad, con sus aspiraciones, sus necesidades y sus conflictos. Su capacidad de influencia es de la mayor trascendencia. Y su actividad debe desarrollarse con la máxima firmeza, pero también con la máxima prudencia. Su papel esencial de guardián e intérprete de la Constitución, debe ejercerse cuidadosamente, para no enervar la acción del Ejecutivo en los límites de su discrecionalidad política autorizada; para no interferir en la libertad

de configuración que dispone el Legislativo en su legítima actividad de producción normativa; y para no jugar el papel de “superinstancia de recurso” —para utilizar la terminología del Tribunal Constitucional alemán—, invadiendo competencias que corresponden exclusivamente a la jurisdicción ordinaria, a la administración de justicia y no a la justicia constitucional.

Su legitimidad democrática es evidente al ejercer el control de la actividad de los organismos del Estado, dentro de los parámetros que la Constitución fija en busca de la realización del ideal de justicia que su “techo ideológico” formula. El principio rector y máximo de la justicia constitucional indica que la justiciabilidad llega hasta donde llega la normatividad.

VIII. Una sentencia memorable. Justicia constitucional y golpe de Estado. En estos veinte años de trabajo, la Corte ha realizado una función permanente que en algunos periodos ha sido discutida muy fuertemente.

En 1993 dictó tres resoluciones, entre el 25 de mayo y el 5 de junio, de gran significación con motivo del golpe de Estado que el presidente Jorge Antonio Serrano Elías anunció el 25 de mayo.

Ese día, el presidente informó por cadena de radio y televisión en las primeras horas de la mañana su decisión de dejar sin efecto más de 40 artículos de la Constitución, 20 artículos de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, disolver el Congreso de la República, la Corte Suprema de Justicia y la Corte de Constitucionalidad. Esta decisión quedó plasmada en el decreto Normas temporales de gobierno, dictado ese día. Era un golpe atípico en el país porque lo efectuaba el propio presidente.

La Corte se reunió esa misma mañana y en la tarde, en ejercicio de las facultades que le otorga la Constitución y en especial en el de la función de actuar en asuntos de su competencia, dictó una sentencia en la que resolvió que la decisión del presidente contenida en el decreto referido y todos los actos que del mismo se derivaran trasgredían disposiciones terminantes de la Constitución y representaban el rompimiento del orden constitucional Y como consecuencia declaró que todos aquellos actos eran nulos *ipso jure*, y que debían, en consecuencia, dejarse sin efecto; y en su parte resolutive declaró expresamente inconstitucional el decreto de Normas temporales de gobierno, el cual debería dejar de surtir efectos, ordenando su inmediata publicación en el *Diario Oficial*.

Sin embargo, la sentencia no fue publicada y tampoco acatada. El presidente Serrano pretendió llevar adelante la ejecución del decreto que legalizaba el golpe y pasaron varios días de gran incertidumbre y de enfrentamiento entre el presidente y la comunidad nacional con la reprobación de la comunidad internacional.

La Corte estimó que sus resoluciones debían acatarse. La ley de la materia indica que las decisiones de la Corte vinculan al poder público y que tienen plenos efectos frente a todos. Y el artículo 203 constitucional establece que todos los otros organismos del Estado deben prestar el auxilio debido a los tribunales de justicia, para el cumplimiento de sus resoluciones. Y con esa base, la Corte dictó el 31 de mayo un auto de seguimiento de la sentencia, un auto de ejecución, mediante el cual se requirió a los ministros de Gobernación y de la Defensa Nacional para que prestaran el auxilio necesario, a efecto de que la sentencia se publicara en el *Diario Oficial* y que el fallo se cumpliera por el organismo ejecutivo.

En el clímax del conflicto, al día siguiente, por medio de la cadena de radio y televisión, el ejército invitó a la Corte, la cual sesionaba clandestinamente porque la policía había ocupado su sede, a una reunión en palacio. En esa reunión se notificó al ministro de la Defensa el contenido del auto, el que informó que el ejército había decidido acatar lo ordenado por la Corte y que el presidente de la República había decidido abandonar el cargo, antes que restablecer el orden constitucional. Así, la sentencia de la Corte fue ejecutada, se restableció el orden constitucional y se reinstalaron el Congreso de la República y la Corte Suprema de Justicia.

Pero la crisis político-constitucional continuó. El vicepresidente dio marcha atrás en su decisión de renunciar y pretendió, sin éxito, que el Congreso de la República legalizara la sucesión, lo que prolongó la situación de vacío de poder. La Corte continuó con su activismo judicial y emitió el auto del 4 de junio, corolario de la sentencia. En éste consideró que con el golpe se había alterado también la estructura del Organismo Ejecutivo, el que debía integrarse y funcionar. Estimo que el vicepresidente había actuado corresponsablemente con el presidente en la crisis constitucional, y que esta situación lo colocaba en la prescripción del artículo 186 de la Constitución, por lo que se encontraba inhabilitado para el ejercicio de la Vicepresidencia y de la Presidencia, por lo que al existir acefalía en el Organismo Ejecutivo debía cumplirse con la disposición

constitucional que ordena al Congreso a designar a los sustitutos para completar el periodo presidencial, y fijó un plazo al Congreso para formalizar el acto, lo que éste cumplió.

Así se había restablecido totalmente el orden constitucional. Creemos que es el único Tribunal Constitucional de los existentes, que ha tenido una experiencia como ésta. Tuve la suerte de ser magistrado en ese momento y participar en la redacción de esas sentencias.