

## EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. NUEVA INSTITUCIÓN DE LA CONSTITUCIÓN GUATEMALTECA DE 1985

Jorge Mario GARCÍA LAGUARDIA

I. Las garantías constitucionales son los medios técnico-jurídicos establecidos para la protección de las disposiciones constitucionales, cuando éstas son infringidas, reintegrandó el orden jurídico violado. En los últimos años se ha fortalecido la tendencia a encontrar normas de garantía que hagan efectivas las disposiciones de carácter sustantivo. Este conjunto de instrumentos de protección de las normas constitucionales se designa con el nombre de *justicia constitucional*, el que subraya el carácter axiológico de los instrumentos, además de que tiene un preciso sentido jurídico.

En el derecho constitucional guatemalteco se han configurado, desde los inicios de la vida republicana, tres instituciones de garantía constitucional: el *habeas corpus*, instituto de raíces inglesas, recogido desde nuestra primera codificación —los códigos de Livingston de 1837— y constitucionalizado en el texto liberal de 1879; el *amparo*, institución tomada del modelo mexicano del siglo XIX, pero con un desarrollo propio muy característico, que se incorpora en las reformas constitucionales de 1921; y el *control de constitucionalidad de las leyes*, con antecedentes específicos en los primeros años republicanos, de influencia norteamericana y que se incorpora también en las reformas constitucionales de 1921.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Sobre el proceso histórico constitucional *vid.* Jorge Mario García Laguardia, *Política y Constitución en Guatemala*, Guatemala, Serviprensa Centroamericana, 1977, y especialmente del mismo autor, "Breve historia constitucional de Guatemala. Evolución política constitucional", en Jorge Mario García Laguardia y Edmundo Vásquez Martínez, *Constitución y orden democrático*, Guatemala, Editorial Universitaria, 1984. Sobre la justicia constitucional *vid.* Mario Aguirre Godoy, "Procesos constitucionales", *Derecho procesal*, t. II, vol. I, Guatemala, Editorial Universitaria, 1982; Jorge Mario García Laguardia, *La defensa de la Constitución*, Guatemala, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México y Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, co-edición, 1983, y Edmundo Vásquez Martínez, *El proceso de amparo*, Guatemala, Editorial Universitaria, 1985. En dichas obras se incluye una amplia bibliografía adicional sobre la temática.

II. Piero Calamandrei, en su clásico estudio *La ilegitimidad constitucional de las leyes en el proceso civil*, señaló las categorías del control judicial según sus diversas modalidades: por su objeto, formal, cuando hay vicio de procedimiento, y material, cuando el vicio es de fondo; por órgano, judicial *strictu sensu*, también difuso, cuando se encarga a todos los tribunales, y autónomo o concentrado, cuando se crea un órgano especial de examen constitucional; por la legitimación en la propuesta, incidental, cuando únicamente la parte en un caso concreto puede plantearla en vía prejudicial o no, y principal, cuando puede proponerse como demanda principal sin atender a una controversia concreta; por la extensión de los efectos, en general, cuando invalida *erga omnes*, y especial, cuando invalida sólo en el caso concreto produciendo inaplicabilidad; por la naturaleza de los efectos, declarativa, cuando establece una nulidad preexistente en forma retroactiva *ex tunc*, y constitutiva, cuando actúa como ineficacia o anulación *ex nunc*, que vale para el futuro pero respeta el pasado la validez de la ley declarada ilegítima. Normalmente el sistema judicial, *strictu sensu*, es difuso, incidental, especial y declarativo, y el concentrado o autónomo es principal, general y constitutivo.

III. El control de constitucionalidad de las leyes en el derecho constitucional guatemalteco tiene antecedentes de vieja data. En la fundación de la República, la fuente norteamericana 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 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". Sin embargo, a pesar de que la idea del control judicial de constitucionalidad era familiar a los constituyentes, no se reflejó en el texto aprobado: la *Constitución Federal Centroamericana* de 1824.

El modelo norteamericano era conocido por la clase política de la independencia a través del famoso libro de Tocqueville, como en otras partes de Latinoamérica. El jefe de Estado de Guatemala, doctor Mariano Gálvez, escribía al respecto al ex-jefe de Estado don Pedro Molina, el 19 de noviembre de 1837:

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 gra-

visimos 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".

Aunque no fue recogido en la Constitución federal, a nivel de legislación ordinaria pronto apareció. La Asamblea Legislativa del Estado de Guatemala, el más importante de la Federación Centroamericana, que lo constituían otros cuatro (El Salvador, Honduras, Nicaragua y Costa Rica), promulgó el decreto de 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 él se fijaba, en su artículo 5o. un antecedente clave y precursor en Latinoamérica:

Que toda determinación sea en forma de ley, decreto, providencia, sentencia, auto ú 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.

Y el año 1838, inicio del rompimiento de la Federación, en el mes de febrero, 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 presenta 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 entienden en justicia, y 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, esta idea es abandonada. Los gobiernos de la restauración conservadora desconfían de la revisión judicial, y el 27 de septiembre de 1845 dictan un decreto que inhibe del conocimiento de los tribunales de justicia los actos de los poderes Legislativo y Ejecutivo, cuyo artículo lo 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 las Reformas de 1921 a la ley fundamental de 1879 se adoptó por primera vez, a nivel constitucional 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, corresponde 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 de la República, pero de esta facultad sólo podrán hacer uso en las sentencias que pronuncie. Se fijaban así atribuciones al Poder Judicial, modificando el artículo de la Constitución de 1879, que dejaba 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 podrá contrariar las disposiciones de la Constitución (artículo 54) y que el Poder Judicial se ejerce por los jueces y tribunales de la República y a ellos compete exclusivamente la potestad de aplicar las leyes en los juicios civiles y criminales. Corresponde 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 corresponde 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 contrarias a los preceptos contenidos en la Constitución de la República. La inaplicación indicada sólo la podrán declarar los tribunales referidos en casos concretos y en las resoluciones que dicten (artículo 85). En la reforma de 1935, a la misma Constitución de 1879, se copió el artículo 85 y se le agregó simplemente que el presidente del Poder Judicial lo es también de la Corte Suprema de Justicia.

La *Constitución de 1945*, que sustituyó a la liberal de 1879, de gran permanencia como los textos liberales definitivos en la región, mantuvo la tendencia: en su artículo 170 apuntó que corresponde a los tribunales juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado, y aplicar las leyes en todo

aquello que las mismas hagan de su conocimiento. Los de jurisdicción ordinaria, y el de lo contencioso-administrativo, podrán declarar, en casos concretos y por sentencia de primera, segunda instancia y casación, la inaplicación de cualquier ley o disposición de los organismos que ejerzan las demás funciones del poder público, cuando sean contrarias a la Constitución. Si se declara la inconstitucionalidad, la resolución será transcrita al Congreso o a los ministerios correspondientes, y publicada en el *Diario Oficial*. Y en su artículo 50 hizo aparecer la cuestión sobre el control de oficio, al indicar, en su primera parte, que las disposiciones legales, gubernativas o de cualquier otro orden que regulen el ejercicio de los derechos que esta Constitución garantiza, serán nulas *ipso jure*, si los disminuyen, restringen o tergiversan. Serán asimismo nulos *ipso jure*, los actos o contratos que violen las normas constitucionales. Y en la Constitución de 1956, que sustituyó a la de 1945, esta última disposición se mantuvo en el artículo 73, suprimiéndole el último párrafo. En el artículo 151 se asentó que ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución, y en el párrafo 3o. del artículo 187 se estableció que en cualquier instancia y en casación, podrán las partes interesadas pedir, en casos concretos, la declaración de inconstitucionalidad de la ley. Este fue el sistema vigente hasta la Constitución de 1965, que sustituyó a la de 1956, y que modificó profundamente el régimen, enriqueciéndolo y modernizándolo.

La *Constitución de 1965* introdujo un sistema mixto. Por una parte, contemplaba una declaratoria de inconstitucionalidad en casos concretos, en la tradición del control judicial difuso. Y por otra, introdujo una declaratoria de inconstitucionalidad con efectos generales y derogatorios, en una nueva experiencia de control concentrado en vía principal. Este sistema mixto es el que se reconoció como mejor en la *Cuarta Jornada Latinoamericana de Derecho Procesal*, la que recomendó adoptar la declaración general de inconstitucionalidad combinada con la desapplicación en el caso concreto.

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 limitará a establecer que el precepto legal es inaplicable al caso planteado y será transcrito al Congreso.

En una 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 y efectos semiconstitutivos. La declaratoria de inconstitucionalidad se pide ante un órgano autónomo de examen constitucional: la Corte de Constitucionalidad. No era un tribunal permanente, sino se integraba cuando se hacía valer una acción de conformidad con lo indicado en el artículo 262 constitucional y el 105 de la Ley reglamentaria. Eran doce sus 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 del Tribunal de lo 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, según el artículo 263 constitucional, que copia el artículo 106 de la Ley reglamentaria. En una confusión muy obvia, esas disposiciones apuntaban que la Corte conocería de los recursos que se interpusieran, cuando se trata en realidad de una acción, pues no es una impugnación de anterior resolución judicial, sino una instancia directa ante la Corte de Constitucionalidad, que inicia un procedimiento autónomo y no continuación de un proceso judicial anterior. Así, es un verdadero proceso constitucional. 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 del 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.

La sentencia se dictaría de acuerdo con lo dispuesto para los juicios de amparo en lo que fuere aplicable dado el carácter estrictamente jurídico de este recurso y si era estimatoria —para lo que se necesitaba el voto favorable de 8 de los 12 miembros de la Corte— podría declarar la inconstitucionalidad total de la ley o disposición gubernativa de carácter general, caso en el cual ésta quedaba sin vigor; o en su caso la inconstitucionalidad parcial, caso en el cual quedaba sin vigor, la parte declarada así. Sobre el carácter limitado, extraordinario y propio de la acción, la Corte sentó jurisprudencia en dos de sus sentencias. En la de 10. de septiembre de 1978 dentro del recurso de inconstitucionalidad contra los decretos 2-78 y 3-78 del Congreso de la República que declaraban la validez de las elecciones presidenciales

de ese año, recurso interpuesto por el candidato inconforme Enrique Peralta Azurdia, cuando apuntó:

La concepción unitaria del ordenamiento jurídico del Estado de Derecho, evidencia en su estructura jerárquica la coexistencia de normas de diferente rango y naturaleza, vinculadas entre sí por un fundamento común de validez y cuyo proceso de creación y aplicación comienza con la norma constitucional, de indiscutible supremacía, por derivar de la misma las instancias superiores de poder y la legitimidad de todo el complejo normativo; sigue con las leyes ordinarias, generales y abstractas y sus reglamentos; y concluye con las sentencias judiciales, actos administrativos y negocios jurídicos, que como normas individualizadas hacen referencia a situaciones concretas. Se establecen así, dentro de cada sistema jurídico positivo, relaciones de subordinación entre las normas de menor jerarquía (fundadas) respecto de la Ley fundamental (fundante); y de supraordinación entre ésta última y los preceptos menores; relaciones que hacen necesario el mantenimiento mediante mecanismos adecuados, del imperio de la Constitución, el cual no sólo implica su cumplimiento, sino también la conformidad de las reglas generales de escala inferior. Es esta necesidad, sentida en todas las naciones de tradición jurídica, la que ha dado lugar al surgimiento de la "Jurisdicción constitucional", rama de la administración de justicia que tiene por objeto específico, los conflictos relativos a la legitimidad de las leyes. En nuestro país, la Justicia Constitucional tiene sus fundamentos en los artículos de nuestra Carta Magna siguientes: 172 que prescribe: Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las Leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas *ipso jure*; 246, párrafo primero, que reza: Los tribunales de justicia observarán siempre el principio de que la Constitución prevalece sobre cualquier ley o tratado internacional. Se asegura su efectividad al crear el artículo 262, la Corte de Constitucionalidad, tribunal extraordinario cuya competencia está delimitada por el artículo 263, párrafo primero, al expresar que conocerá de los recursos que se interpongan contra las leyes o disposiciones gubernativas de carácter general, que contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad; o lo que es lo mismo, 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 lesa majestad que los invalida, referido a artículo o artículos constitucionales expresos; de modo que si no concurren esos requisitos, el examen jurídico a que se contrae el recurso, no puede realizarse, ni existe materia constitucional propiamente dicha que juzgar.

Y en la de 8 de enero de 1971, en el recurso contra el decreto número 1726 del Congreso de la República, interpuesto por el procurador general de la nación, en la que 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 de la 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 cualquier persona o entidad a quien afectara directamente la inconstitucionalidad de la ley o disposición gubernativa impugnada, con el auxilio de diez abogados.

IV. 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 norteamericano 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 Constitución como norma suprema y del 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 al pleno el proyecto de Constitución el 2 de febrero de 1965, afirmó que

como novedad de orden institucional, señaló la creación de una Corte constitucional; no debemos confundir los propósitos de este 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 las leyes, es un Tribunal que sopesa, que hace juicio de los actos del Congreso como legislador, para determinar si una ley se adecua 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 vio 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 experiencia de la Corte constitucional fue corta, como la del último texto fundamental: de 1966 a 1981, 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 fueron interpuestos por particulares. La experiencia demostró, como en otros lugares en que han funcionado los Tribunales constitucionales, que el peligro del "gobierno de los jueces", de la politización de la Corte, no se evidenció. Lo que fue motivado por dos clases de razones. Una derivada del sistema mixto de control que adoptó la Constitución: difuso, incidental, de alcance particular y con efectos declarativos en el artículo 264 y el de la Corte de constitucionalidad, concentrado, principal, de alcance general y efectos semiconstitutivos. Otra, de la posición general del organismo judicial dentro del sistema político, autónomo en alguna medida, pero no independiente, dado el mecanismo de reclutamiento y la praxis política del ejecutivo e influencia de los grupos de presión en la estructura del gobierno. Con el valor agregado, de la patología de la sociedad civil, cuyos patrones de corrupción, generalmente aceptados, alcanzan la mayoría de instituciones y órganos.

La limitación de competencias 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.

V. 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, que se entregó a la Asamblea Constituyente

en su instalación, sugerimos la idea de que se avanzara en la conformación de un sistema de garantías más efectivo, 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 Corte de constitucionalidad, transformándola en un tribunal permanente y ampliando su competencia. Concretamente proponíamos al Congreso constituyente:

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 al 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 inhabilidades e incompatibilidades de parlamentarios; 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 sea diversa de la de otros órganos del poder judicial y que se involucre en su designación a los otros poderes y a instituciones de la sociedad civil representativas. Pueden considerarse los siguientes aspectos: 1. 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 esta falla, al fijar en doce 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 1976 dice que serán 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. El actual presidente del Tribunal, es 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 impida 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 provoque 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 reciente proceso electoral— y que ha dado tan buen resultado, podría adoptarse para la 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, los Colegios Profesionales, propondrían una lista, dentro de la cual la Corte Suprema de Justicia escogería a 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, 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. Vinculado 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.<sup>2</sup>

Y concluíamos en las *Jornadas Constitucionales*, 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 dado un excelente paso adelante en nuestra evolución constitucional, y se habrá logrado incorporar mecanismos claves para mantener el equilibrio en los poderes y garantizar el funcionamiento de un régimen auténticamente democrático. Avanzando así en el proceso de democratización en el que la mayoría de 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, entrará en vigencia el día 14 de enero de 1986.

El título VI, con el nombre de "Garantías constitucionales y defensa del orden constitucional", configura un nuevo sistema de justicia constitucional, cuya novedad significativa es la creación del Tribunal o Corte constitucional 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. *Inconstitucionalidad 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 y en casación antes de dictar sentencia, las partes podrán plantear como acción, 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

<sup>2</sup> *Constitución y orden democrático*, op. cit., p. 189 y siguientes.

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 268). 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 Universitario 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 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, exigiendo ser guatemaltecos de origen, abogados colegiados (en Guatemala la colegiación es obligatoria), ser de "reconocida honorabilidad", y tener por lo menos quince 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 270). Y que la Presidencia del Tribunal será desempeñada por los titulares en forma "rotativa", en periodo 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 significativamente. 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 extraordinario de amparo en las acciones de amparo interpuestas en contra del Congreso de la República, la Corte Suprema de Justicia, el 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, 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 vetas 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 regulará todo lo relativo al amparo, la exhibición personal y la constitucionalidad de las leyes. La Asamblea Nacional Constituyente está discutiendo esta ley, que deberá estar aprobada antes de la disolución del cuerpo constituyente, que se realizará el 14 de enero de 1986. Y la instalación del Tribunal constitucional se hará noventa días después que la del Congreso, que será el 14 de enero de 1986.