



REVISTA JURÍDICO SOCIAL
DEL COLEGIO DE ABOGADOS Y NOTARIOS DE GUATEMALA

• EDICIÓN CONMEMORATIVA •

40 años de vigencia de la
Constitución Política
de la República de Guatemala

200 AÑOS DE CONSTITUCIONALISMO GUATEMALTECO
HOMENAJE AL DR. JORGE MARIO GARCÍA LAGUARDIA



REVISTA JURÍDICO SOCIAL
DEL COLEGIO DE ABOGADOS Y NOTARIOS DE GUATEMALA

EDICIÓN CONMEMORATIVA
40 años de vigencia de la
Constitución Política
de la República de Guatemala

200 años de constitucionalismo guatemalteco
y homenaje al Dr. Jorge Mario García Laguardia



© Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala

0 calle 15-46 zona 15, Colonia El Maestro

Edificio de los Colegios Profesionales

Niveles 7 y 8

Guatemala, Guatemala, C.A.

Guatemala 01015

PBX 23037575

e-mail: revistajuridica@cang.gt

www.cang.gt

Edición: Julio a diciembre 2025

500 ejemplares

ISBN: 978-9929-8420-0-7

Diseño y producción: Magna Terra editores

magnaterraeditores@yahoo.com

CONSEJO EDITORIAL

Luis Alberto Padilla Menéndez

Director

Hilda Marina Morales Trujillo

Eduardo René Mayora Alvarado

Patricia Elizabeth Gámez Barrera

AUTORIDADES DEL COLEGIO DE ABOGADOS Y NOTARIOS DE GUATEMALA

JUNTA DIRECTIVA

PRESIDENTA	PATRICIA ELIZABETH GÁMEZ BARRERA
VICEPRESIDENTE	FRANCISCO JAVIER PUAC CHOZ
VOCAL I	MARLENY ZORAIDA RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ
VOCAL II	MARVIN NORBERTO MORÁN CORZO
SECRETARIO	ALBERTO LUJÁN VILLAGRÁN
PROSECRETARIO	EDUARDO GABRIEL MASAYA JUAREZ
TESORERA	KARLA ALEJANDRA DÍAZ LEMUS

TRIBUNAL DE HONOR

PRESIDENTA	ALICIA DEL CARMEN FRANCO FLORES
VICEPRESIDENTE	JORGE MANUEL ANTONIO LÓPEZ OLIVA
SECRETARIO	LIGIA GABRIELA ALVARADO KUCKLING
VOCAL I	WERNER STUART DE LEÓN VELÁSQUEZ
VOCAL II	MARÍA ORALIA BETANCOURT MORALES
VOCAL III	FEDERICO AUGUSTO RUATA CARDONA
VOCAL IV	ADA HAYDÉ CANTÉ AROCHE
VOCAL SUPLENTE	JUAN CARLOS BARRIENTOS NIXTAL
VOCAL SUPLENTE	GEONATTAN ADOLFO MONZÓN GARRIDO

TRIBUNAL ELECTORAL

PRESIDENTE	FRANCIS ARTURO PEÑA CIFUENTES
SECRETARIO	CARLOS RAMIRO HERNÁNDEZ SALALÁ
VOCAL	JORGE MARIO GAMBONI ÁNGEL
VOCAL	MILVIA DALILA ÁLVAREZ HERNÁNDEZ
VOCAL	MARIA SOLEDAD PÉREZ URQUIZÚ
VOCAL SUPLENTE	MAYCOL STIVEN PORTILLO DEL CID
VOCAL SUPLENTE	KAREN ABISSAG MÉNDEZ SANTOS

CONTENIDO

Presentación	7
Introducción	9
Juristas notables e ilustres	
Jorge Mario García Laguardia	
María del Rosario Velásquez Juárez	21
Pluralismo jurídico en Guatemala: La jurisdicción indígena como promesa constitucional incumplida	
José Rodolfo Alfaro Melgar	25
Democracia republicana y sistema electoral en Guatemala: 40 años de institucionalidad inconclusa	
Juan Pablo Gramajo Castro	45
Las leyes ausentes: Tarea pendiente a 40 años de la Constitución	
N. Alexander Aizenstatd Leistenschneider	59
Constitución sin constitucionalismo	
Fernando Reyes	69
40 años de la Constitución de 1985 a 200 años de historia: Jurisdicción constitucional y derechos indígenas en Guatemala	
Evelyn Yolanda Rodríguez Pozuelos	79
El intento de Golpe de 1993 y la reacción de la Corte de Constitucionalidad	
Lester Manuel Meda Ruano	93
Constitucionalismo y derechos humanos de las mujeres en Guatemala	
Hilda Morales Trujillo	109

PRESENTACIÓN

Como presidenta de la Junta Directiva del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, me honra presentar esta edición conmemorativa de nuestra Revista Jurídico Social, que trasciende del ámbito estrictamente jurídico para abarcar el entorno de las ciencias sociales que tanto aportan y enriquecen a nuestro gremio profesional.

Decidimos lanzar este número de la *Revista* en conmemoración de los 200 años del constitucionalismo en Guatemala y para celebrar los 40 años de vigencia de nuestra Constitución Política de la República de Guatemala, que constituye una ocasión de especial trascendencia para la comunidad jurídica nacional y, en particular, para el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, como entidad llamada a velar por la defensa del orden constitucional, el fortalecimiento del Estado de derecho y la ética en el ejercicio profesional.

Desde las primeras manifestaciones constitucionales del siglo XIX hasta la vigencia de la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, el constitucionalismo ha sido el marco primordial para la organización del poder público, el reconocimiento de los derechos fundamentales y la construcción de la institucionalidad democrática. Su evolución ha estado estrechamente vinculada con el quehacer jurídico, cuya función social exige no solo conocimiento técnico del derecho, sino también un compromiso permanente con la legalidad, la justicia y la dignidad humana.

Esta edición conmemorativa de la *Revista Jurídico-Social del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala* reúne aportes académicos que analizan el desarrollo histórico del constitucionalismo guatemalteco, su configuración normativa actual y los desafíos que enfrenta ante a las transformaciones sociales, políticas y económicas del país. Los trabajos incluidos abordan temas como la supremacía constitucional, la justicia constitucional, la protección de los derechos humanos, la independencia judicial y el papel de los profesionales del derecho y de las ciencias sociales en la defensa del orden constitucional.

Esta publicación también rinde homenaje al Dr. Jorge Mario García Laguardia, destacado jurista, académico y referente imprescindible del pensamiento constitucional guatemalteco y latinoamericano. La trayectoria intelectual y profesional del doctor García Laguardia ha contribuido de manera decisiva al estudio, desarrollo y difusión del constitucionalismo, la



democracia y los derechos humanos. Su obra doctrinaria, caracterizada por el rigor académico, la profundidad crítica y el compromiso con la realidad social, ha marcado generaciones de juristas y ha fortalecido la comprensión del derecho constitucional como instrumento fundamental para la limitación del poder y la protección de los derechos humanos.

Para cada uno de los profesionales que intervenimos en la formulación de la revista, nuestra misión es reafirmar el rol del Colegio como espacio de reflexión jurídica plural, crítica y responsable, al promover el debate académico riguroso y el fortalecimiento de una cultura constitucional que trascienda el ámbito normativo y se proyecte en la práctica profesional cotidiana. En un contexto de complejos retos institucionales, la vigencia efectiva de la Constitución demanda un gremio profesional comprometido con la ética, la legalidad y el interés público.

Con esta edición conmemorativa, el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala renueva su compromiso histórico con la defensa del constitucionalismo, la consolidación de la democracia y la construcción de un Estado de derecho sólido, al servicio de la sociedad guatemalteca.

Patricia Gámez
Presidenta
Junta Directiva

INTRODUCCIÓN

Este número de la *Revista Jurídico Social del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala* tiene carácter conmemorativo, tanto de la personalidad de ese gran e ilustre jurista que fue el doctor Jorge Mario García Laguardia, como del cuadragésimo aniversario de la promulgación de la Constitución Política de la República y de los 200 años de constitucionalismo. La revista se inicia con el texto de la doctora María del Rosario Velásquez Juárez, con el cual se destaca la personalidad del recordado maestro y constitucionalista. La remembranza biográfica y de su trayectoria tanto en el campo académico como político y de servicio público nos permite constatar que efectivamente se trata de uno de los más sobresalientes juriconsultos de este país, no solo por haber tenido ejecutorias sobresalientes como autor de varios libros en el campo del derecho constitucional, en la enseñanza e investigación —pues también trabajó en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México—, sino igualmente, como magistrado de la Corte de Constitucionalidad, incluso durante los difíciles momentos que se vivieron a raíz del “autogolpe” de Estado que intentó en 1993 el expresidente Jorge Serrano y, por supuesto, como defensor de los derechos humanos durante su gestión al frente de la Procuraduría de Derechos Humanos.

Además, en relación con la conmemoración del cuadragésimo aniversario de la Constitución de 1985, hemos hecho una selección para publicar en este número de la revista algunos de los ensayos que, como resultado del concurso que se promovió para conmemorar esas cuatro décadas de vigencia del texto constitucional, resultaron premiados o recibieron mención honorífica.

El primer premio fue otorgado al ensayo de José Rodolfo Alfaro Melgar, que lleva por título “Pluralismo jurídico en Guatemala, la jurisdicción indígena como promesa constitucional incumplida”. Dado que en nuestro país los pueblos originarios —principalmente la población de origen maya— tienen sus propios sistemas jurídicos, es posible afirmar que hay una diversidad o pluralismo normativo y que esto, aunque es básicamente reconocido por el texto constitucional, también es posible decir que se trata de una promesa constitucional que hasta la fecha no se cumple plenamente, porque tenemos el vacío de la inexistencia de la legislación especial ordenada por la Constitución del 1985 para coordinar el sistema jurídico indígena con el sistema estatal, pero además, porque el sistema indígena se encuentra subordinado al sistema estatal.



Tal subordinación es algo lamentable porque, a pesar del “activismo” que ha mantenido la CC para llenar el vacío legal (las “leyes ausentes” como las llama Alexander Aizenstadt, otro de los juristas premiados), existe una relación vertical, según la cual el derecho estatal “se reserva la potestad última de definir, interpretar y en última instancia limitar al derecho indígena según el criterio de la magistratura de turno”. Este fenómeno va más allá de cuestiones como verificar la compatibilidad de las normativas indígenas con los preceptos constitucionales en materia de derechos humanos —para mencionar uno de los ejemplos propuestos por el autor— de aquellas decisiones en materia judicial de las comunidades indígenas porque el problema de fondo consiste en que la omisión legislativa ha hecho que la Corte de Constitucionalidad tenga que ir más allá de su función como garante de los derechos constitucionales para convertirse en la “fuente primaria” que define la validez y los límites del derecho indígena. En consecuencia, nos dice el autor, la CC se transforma en “arquitecta” del sistema. De este modo, aunque el derecho indígena es reconocido “su autonomía queda tutelada y sujeta a la interpretación del poder estatal (justicia constitucional) perpetuando una lógica de control bajo un velo de reconocimiento”.

El autor piensa que es hora de que en nuestro país se reconozca plenamente el pluralismo jurídico como doctrina, porque desafía la visión hegemónica tradicional de pensamiento que defiende el monismo jurídico, según el cual, solo puede considerarse como derecho aquellas normas que han sido promulgadas por el Estado. En contrapartida al monismo el pluralismo jurídico es una perspectiva epistemológica que se caracteriza por admitir que varios sistemas jurídicos pueden coexistir en un mismo espacio sociopolítico (territorio nacional) de manera que el derecho estatal es uno más de los sistemas jurídicos en una determinada sociedad. Dicha coexistencia puede ser subordinada, igualitaria o coordinada e inter-legal. Obviamente, la forma igualitaria es la mejor manera de coexistencia inter-normativa, pues incluso, en la inter-legalidad, el fenómeno que ha sido llamado “entrelazamiento dinámico” es el resultado que se produce cuando tanto individuos como comunidades negocian, combinan y confrontan el derecho estatal con sus propios sistemas de justicia, “generando formas jurídicas híbridas y zonas de conflicto permanente”.

De manera que, ante la ausencia de una legislación especial para tener una coordinación igualitaria ha tenido que ser la Corte de Constitucionalidad la que ha llenado ese vacío jurídico y, aunque la jurisprudencia de la CC pueda considerarse como una base relativamente sólida para el desarrollo del pluralismo jurídico en nuestro país —dado que sus fallos ponen de manifiesto la necesidad de transitar de una visión monista a una pluralista— y que se reconoce la existencia de un sistema jurídico propio de los pueblos indígenas como parte integral de su identidad y organización social junto a instrumentos internacionales como el Convenio 169 de la OIT o nacionales como los Acuerdos de Paz de 1996, para el autor, aunque en su conjunto se establezca “una densidad normativa abrumadora a favor del pluralismo jurídico”, en la realidad resulta que también hay un contraste abrumador debido a la inacción estatal en todo lo concerniente al derecho indígena. Incumplimiento estructural le llama Alfaro a este fenómeno coincidiendo, por cierto, con el trabajo de Aizenstadt quien también se refiere a la “omisión como infracción

constitucional”, dado que el Congreso ¡desde hace 40 años! ha omitido promulgar la legislación correspondiente, algo parecido a lo que también ha ocurrido con la Ley de Aguas y otras leyes pendientes a pesar de haber sido ordenadas por la Constitución. Se trata, pues, de una verdadera inconstitucionalidad por omisión: “...principal mecanismo jurídico del incumplimiento, entendido esto no solo como la ausencia de una norma, sino como la negación de un proceso de diálogo que dé origen a la coordinación entre derechos”.

En consecuencia, la doctrina de la inconstitucionalidad por omisión se aplica de manera bastante apropiada a esa situación en la cual el organismo legislativo no ha querido cumplir el mandato constitucional que le ordena promulgar una ley general de coordinación entre la jurisdicción indígena y la ordinaria, algo que puede ser visto como “patología constitucional”, ya que un organismo estatal de la importancia del Congreso de la República está descatando sistemáticamente su deber jurídico, reflejando así “...una profunda falta de voluntad política por parte de las élites que han controlado el Congreso”, dada la utilización de tácticas políticas que vetan la “reconfiguración del pacto social”. El silencio del legislativo supone entonces una lógica que prefiere administrar conflictos con la población indígena —en lugar de compartir soberanía con ella— pues para los sectores dominantes de este país “la amenaza fundamental reside en el propio proceso de diálogo legislativo intercultural que se requeriría para crear una ley”. Según Alfaro, de esta manera, la omisión veta todo diálogo intercultural “...pues un debate en condiciones de reconocimiento integral (del sistema jurídico indígena) representaría, en sí mismo, una cesión de poder inaceptable para la estructura centralizada que protegen”.

Por cierto, Alexander Aizenstatd nos recuerda en su ensayo sobre estas leyes ausentes consideradas como **tarea pendiente** desde las cuatro décadas que tiene de vigencia la Constitución, además de la Ley sobre Pueblos Indígenas, están pendientes también la Ley de Aguas, la Ley de Protección del Patrimonio Natural, la Ley de Protección de Derechos Laborales del Magisterio, la Ley de Promoción de Ciencia y Tecnología, de la Ley Reforestación, la Ley de Tipificación de Delitos en el Campo de los Derechos Humanos (tortura, apartheid, desaparición forzada y otros), cuestiones sobre las cuales aún el Congreso no ha promulgado la legislación correspondiente. Por cierto, una posible hipótesis explicativa de las causas de este “incumplimiento estructural” o de “inconstitucionalidad por omisión” podría ser que, la Constitución se aprobó cuando aún faltaban diez años para la firma de la paz, durante el primer año de gobierno de Álvaro Arzú quien, conviene tenerlo en cuenta, tuvo como canciller a Eduardo Stein y a Gustavo Porras como secretario privado. Ambos personajes estuvieron vinculados estrechamente con el proceso de paz centroamericano iniciado en 1987 por Vinicio Cerezo con los Acuerdos de Esquipulas, aunque en el caso guatemalteco, las negociaciones con la URNG solo hayan comenzado en 1991 durante el gobierno de Jorge Serrano. Tales negociaciones fueron proseguidas posteriormente tanto por el gobierno de Ramiro de León como por el de Álvaro Arzú, habiendo contando con la mediación de Naciones Unidas, en forma coincidente con los procesos nicaragüense y salvadoreño. El Secretario General de Naciones Unidas nombró al francés Jean Arnault para “moderar” el proceso y así se explica la presencia de Boutros Ghali en la firma de los Acuerdos de Paz en diciembre de 1996.



De modo que —y nos parece que este punto de vista es particularmente esclarecedor en el análisis de Aizenstatd, porque aporta luces sobre las causas de la inactividad legislativa del Congreso—, las resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos “son consistentes con esta apreciación de la conducta estatal” porque las primeras tres sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra de los gobiernos guatemaltecos en la época del conflicto armado, en los años ochenta, así lo demuestran. El autor nos recuerda que el primero de estos fallos (el caso de “la panel blanca”) trata sobre el secuestro, tortura y asesinato de once personas a manos de agentes estatales vinculados con el aparato de seguridad estatal; el segundo fallo concierne al caso Villagrán Morales y de los “niños de la calle”, sobre el asesinato de cinco menores a manos de agentes policíacos, mientras que el caso Bámaca Velásquez se refiere a la tortura y desaparición forzada de este último, combatiente de la insurgencia que fue víctima del aparato de inseguridad prevalente durante los años del conflicto armado. Si hacemos una correcta interpretación de lo que dice el autor durante esa década final del siglo pasado, la prioridad de la Corte Interamericana consistió en contribuir a detener tal comportamiento del Estado guatemalteco: “la Constitución, para ser eficaz en garantizar los derechos, debió necesariamente de erigirse como un escudo limitante de la conducta estatal”.

Sin embargo, para Aizenstatd, a 40 años de la Constitución también es importante tener presente que no es solamente con acciones que se infringen derechos humanos, sino que estos se pueden violar por omisión, por no hacer las investigaciones que corresponde para detener a los culpables de hechos delictivos como ocurrió durante los años en que se negociaba la paz durante la década de los noventa. Las sentencias de la Corte Interamericana en casos como los de Gómez Virula, Velásquez Paiz o Véliz Franco —citados por Aizenstatd en su artículo— son un ejemplo de esta nueva situación, es decir se trata de que la vulneración de derechos consiste en la ausencia de investigaciones efectivas destinadas a resolverlos. Por consiguiente, aunque no se atribuya al Estado la responsabilidad en lo que haya ocurrido a las víctimas de tales violaciones, el cambio paradigmático de relevancia consiste en el hecho de que la vulneración de derechos constitucionales se manifiesta en las omisiones, no en las acciones del Estado.

Y lo anterior puede decirse no solamente de omisiones estatales en el campo del derecho penal sino también en el ámbito de los derechos económicos y sociales porque, en lo sustancial, las violaciones sistemáticas de derechos humanos vienen a ser ahora el resultado de conductas omisivas que violan el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del año 1966, del cual forma parte nuestro país. Las deficiencias en la provisión de servicios en materia de salud, educación, infraestructura y seguridad, por mencionar algunas, no provienen de conductas estatales que se expresan por medio de funcionarios que deliberadamente vulneren tales derechos: “No nos enfrentamos, con la regularidad que ello ocurría en los años ochenta, con el funcionario estatal que secuestra o tortura. La vulneración a esos derechos para la mayor parte de la población deriva de la falta de políticas adecuadas, recursos o medidas de implementación para resguardar esos derechos. Son por ende, omisiones”.

En cuanto al segundo lugar de los ensayos premiados, este fue ganado por el licenciado Juan Pablo Gramajo con un trabajo sobre *Democracia republicana y el sistema electoral en Guatemala, 40 años de institucionalidad inconclusa*, en el cual se hace, principalmente, una interesante investigación acerca de la forma en que los constituyentes abordaron en 1985 las discusiones que llevaron a la aprobación del texto constitucional vigente. Después de referirse brevemente a la historia constitucional reciente en el ensayo se hace referencia a la participación de constituyentes como Roberto Carpio Nicolle, Catalina Soberanis, Alfonso Cabrera Hidalgo, Jorge Skinner Klée, Rafael Tellez García, Gabriel Larios, Guillermo Pellecer, Eunice Lima, Ramiro de León Carpio entre otros. El autor, licenciado Juan Pablo Gramajo, sostiene que la Constitución del 85 fue una manera de “institucionalizar” el conflicto en la democracia republicana y que esta nace “... precisamente, cuando el país aún atravesaba un enfrentamiento armado interno que duró más de tres décadas. En cierto sentido, su promulgación fue uno de los factores que propiciaron el eventual fin de la lucha armada. Pero las herencias de esa confrontación, y de otros factores de profundo arraigo histórico, siguen dificultando la consolidación de una democracia republicana que institucionalice el conflicto y permita fomentar el desarrollo humano integral”.

Lo señalado anteriormente lleva a Gramajo a concluir que, a pesar de las cuatro décadas transcurridas, todavía existe una “institucionalidad inconclusa” la cual, en la medida que “... aun hoy, son retos notorios para el sistema partidario y electoral guatemalteco: la arbitrariedad y falta de certeza jurídica en la inscripción de candidatos y en la existencia de partidos políticos, y el financiamiento electoral como fuente de distorsiones y de corrupción”. Precisamente por ello, uno de los temas tratados en el cuerpo del ensayo es justamente el de la forma cómo se trató el tema del financiamiento electoral por los constituyentes. Sin embargo, a pesar de toda la buena voluntad puesta en encontrar una solución a dicha problemática, es claro que el financiamiento “oficial” no ha resuelto nada, nos dice. Todo lo contrario, si recordamos de qué manera altos representantes del sector privado hicieron su “mea culpa” en tiempos en que la CICIG aún estaba presente en Guatemala, fácil es percatarse de, desgraciadamente, la inutilidad del esfuerzo realizado y esto a pesar de la buena voluntad que sin duda tuvieron los constituyentes.

También publicamos en esta edición conmemorativa los artículos que merecieron mención honorífica. El ensayo del licenciado Fernando Reyes sobre *Constitución sin constitucionalismo* plantea la tesis —siguiendo a académicos como Karl Loewenstein— de la existencia de tres tipos de Constitución, la **normativa**, en la que el comportamiento político se ve limitado y los derechos de los ciudadanos efectivamente protegidos; la **nominal**, en la cual los preceptos constitucionales son pura formalidad carente de aplicación efectiva (como sucedió en Guatemala con la Constitución de 1965) y la **semántica**, en la que la Constitución se redacta para legitimar el poder existente, aunque este sea dictatorial, como sucedió con las constituciones de la época de Carrera o de Barrios, o bien, “... (d)esde esta perspectiva, muchas de las constituciones guatemaltecas —incluso la vigente de 1985— han oscilado entre lo **nominal** y lo **semántico**, más que lo verdaderamente normativo. A menudo, el texto constitucional ha sido incapaz de transformar la estructura del poder ni garantizar plenamente los derechos fundamentales”.



Como ha señalado la doctrina jurídica, la Constitución se ha usado muchas veces más como un instrumento de legitimación del poder político que como un límite real a su ejercicio, algo que subraya el autor, citando a Jorge Mario García Laguardia y añade que a falta de una cultura política basada en la legalidad y en el respeto a los derechos humanos, la Constitución corre el riesgo de convertirse en una “simulación jurídica” desvinculada de la realidad material del país que, en el peor de los casos, puede resultar convirtiéndose en figura nominal y herramienta semántica de control político. Por estos motivos, para Gramajo avanzar hacia un verdadero constitucionalismo requiere de “...**una reconfiguración del poder, el fortalecimiento institucional y una profunda inclusión social**. Solo así la Constitución dejará de ser un símbolo vacío para convertirse en una norma viviente y operante en la vida cotidiana de todos los guatemaltecos”.

El autor sostiene también que el poder judicial guatemalteco se encuentra en una situación que compromete su eficacia, independencia y legitimidad: El sistema actual de selección y designación de magistrados —basado en Comisiones de Postulación influidas por intereses políticos y gremiales—, según Gramajo:

“...no garantiza la idoneidad técnica ni la imparcialidad necesaria para el ejercicio de la judicatura. Como ha señalado Guastini, una verdadera independencia judicial requiere que los jueces no sean nombrados por el Ejecutivo ni el Legislativo, sino mediante concursos públicos fundados en el mérito y con criterios objetivos [Guastini, 2012]. Asimismo, el principio de inamovilidad y no reelección debe resguardarse para evitar presiones externas que afecten sus decisiones. En ese sentido, uno de los pilares de cualquier reforma constitucional sustantiva debe ser la transformación del régimen de justicia. Esto incluye el fortalecimiento de los mecanismos de control sobre la legalidad de los actos administrativos y legislativos, así como una redefinición del papel de la Corte de Constitucionalidad como órgano de garantía, más que de incidencia política”.

En síntesis, superar el constitucionalismo nominal/semántico de una Constitución que, no solo no limita efectivamente el poder, sino que, incluso, es utilizada para reforzarlo es algo que requiere de reformas profundas para garantizar la independencia judicial y un control real del poder. El autor concluye afirmando que:

“Superar el formalismo constitucional y transformar la Constitución en una norma viviente requiere más que cambios legales: implica un cambio cultural e institucional. Solo así podrá cerrarse la brecha entre la letra de la ley y la experiencia cotidiana de la ciudadanía, logrando que la Constitución sea no solo el fundamento jurídico del Estado, sino también, un pacto social efectivo que oriente el ejercicio del poder hacia la protección de la dignidad humana y el bien común”.

Sin embargo, a pesar de la convicción de Gramajo en el sentido el “desafío pendiente” no radica en promulgar una nueva Constitución, sino en hacer efectiva la existente, es difícil que sin una nueva Constitución se puedan superar los problemas estructurales derivados tanto de la coexistencia de sistemas jurídicos (el pluralismo jurídico) como los que atañen a la necesidad de suprimir las Comisiones de Postulación y la forma cómo deberían, entonces, nombrarse (o elegirse) a jueces y magistrados entre muchas otras cuestiones que tampoco es probable que se superen incluso mediante reformas constitucionales.

Otra de las menciones honoríficas se concedió a la maestra Evelyn Yolanda Rodríguez Pozuelos, quien presentó un ensayo con el título *40 años de la Constitución de 1985, a 200 años de historia: jurisdicción constitucional y derechos indígenas en Guatemala*, en el cual se sostiene que la Constitución de 1985 ha sido la piedra angular para el desarrollo de la jurisdicción constitucional en la protección de los derechos de los pueblos indígenas y que la Corte de Constitucionalidad, habiendo recibido la influencia de instrumentos de derecho internacional “como el Convenio 169 de la OIT”, ha venido consolidando paulatinamente el derecho a la consulta previa, reafirmando así la visión de una “nación pluricultural”. Sin embargo, según la maestra Rodríguez Pozuelos, pese a los avances normativos y la jurisprudencia, el desafío persiste en la implementación práctica y en la necesidad de un “desarme cultural” que permita el diálogo en igualdad con los sistemas de justicia comunitaria maya, promoviendo un auténtico pluralismo jurídico en Guatemala.

La autora considera el Convenio 169, acertadamente, como parte de un “bloque constitucional” en materia de derecho a la consulta, citando algunos casos paradigmáticos como el de Río Hondo en Zacapa, en el 2008, el de Sipacapa en San Marcos y el de la Minera San Rafael en Jalapa/Santa Rosa. En el primero, aunque la CC haya fallado en el sentido de que los acuerdos municipales no podían ir en contra del interés nacional de electrificación, también validó el derecho del Concejo Municipal a convocar a consulta popular como medio de participación, mientras que en el segundo caso, la CC en su sentencia se pronunció a favor del derecho del municipio de Sipacapa a realizar la consulta, afirmando que ésta no era una “...consulta electoral sino un mecanismo de participación cívica y un ejercicio de la autonomía municipal, que además tenía un fundamento en la identidad cultural de la población y el **Convenio 169 de la OIT**, que protege el derecho de los pueblos indígenas a ser consultados sobre proyectos que les afecten directamente. A diferencia del caso de Zacapa, donde el interés nacional sobre la política energética prevaleció, en este caso, la CC reconoció que la actividad minera tenía un impacto directo sobre la comunidad indígena, sus tierras y sus recursos, lo que hacía legítima la consulta municipal”.

En el caso de la Minera San Rafael, en una decisión que la licenciada Rodríguez califica como “histórica”, reafirmó el principio de que la autoidentificación es el criterio fundamental para definir a un pueblo indígena (esto debido a que la empresa minera alegaba que el pueblo no era indígena) y que el Estado no puede basarse en datos censales limitados o en su propia interpretación para evadir la obligación de consultar, establecida en la **Constitución** y el **Convenio 169** de la OIT, ya que la población de la localidad se autoidentificaba como perteneciente al pueblo xinca. Para la autora, este caso se ha convertido en un precedente crucial para la protección del derecho a la consulta en Guatemala.

La autora señala, también, la importancia de los Acuerdos de Paz en este terreno y concretamente del Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas en materia de innovación legislativa. Su ensayo concluye señalando que la Constitución de 1985 ha servido como la piedra angular para el desarrollo de una jurisprudencia constitucional, que ha tratado que el cumplimiento de los derechos de los pueblos indígenas sean una realidad en el país y que a esto



ha contribuido de manera muy positiva, tanto la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como la aplicación del Convenio 169 de la OIT en los fallos de la CC, todo lo cual “ha marcado un camino irreversible hacia una Guatemala más incluyente” aunque, a pesar de ello, para la licenciada Rodríguez Pozuelos “...el desafío de la justicia social y el pluralismo jurídico en Guatemala va más allá del marco normativo. Aunque el reconocimiento teórico de los derechos indígenas está casi resuelto a nivel nacional e internacional, la implementación de estos derechos sigue enfrentando una fuerte resistencia. Los Acuerdos de Paz, si bien pusieron fin al conflicto armado, no construyeron la paz en su totalidad, ya que esta requiere un diálogo genuinamente intercultural”.

Otro ensayo sobresaliente, que hemos incluido en este número, es el del licenciado Lester Manuel Meda Ruano, que lleva por título *El intento de golpe de 1993 y la reacción de la Corte de Constitucionalidad*, en el cual se analiza el intento de autogolpe de Estado de Jorge Serrano Elías en 1993, que condujo a lo que el autor considera una “respuesta excepcional” de la Corte de Constitucionalidad que fue determinante en el fracaso de ese intento de golpe inspirado por el de Alberto Fujimori en el Perú. En el ensayo se muestra la perspectiva jurídica-social de la actuación de la Corte, al igual que su impacto, y las consecuencias a que esto dio lugar en el sistema jurídico guatemalteco. También se presenta el contexto político, histórico y legal que provocó lo ocurrido ese año y al final se hace una reflexión sobre los riesgos de la politización de la CC, así como de la falta de reflexión analítica sobre lo sucedido y las lecciones que debieron aprenderse.

Es interesante destacar que para el autor “...(m)ás allá de que se esté de acuerdo o no con sus resoluciones, la Corte de Constitucionalidad permitió mantener el sistema jurídico constitucional del país (y que) la lección de este caso debe ser que, en momentos de apremio total, no solo la Corte buscó una solución, sino que se necesitó de un esfuerzo conjunto de diversos actores, cada uno aportando sus capacidades para solucionar la crisis (de manera que) la institucionalidad completa del país tuvo que resolver sobre la marcha un tema que no había sido considerado al promulgar la entonces nueva Constitución. El aprendizaje adquirido debió ser que las crisis se resuelven por medio de una institucionalidad fuerte, que se resista al rompimiento del orden legal”.

Sin embargo, como dice el licenciado Meda “...(e)l final de la crisis dejó como consecuencia, un tribunal constitucional cuya competencia e importancia se incrementó. La consecuencia negativa es que la legitimidad obtenida por la Corte ha hecho que, en los siguientes 32 años, los asuntos sean o no constitucionales, lleguen a su conocimiento para ser resueltos” o sea que, en términos prácticos, la CC se ha convertido en una especie de tribunal de última instancia que “.. en lugar de marcar directrices claras para determinar su competencia, ha incluido entre sus casos resueltos asuntos que van desde la participación o no de candidatos en procesos electorales,¹ hasta la designación o remoción de funcionarios públicos... (l)a naturaleza de dicho tribunal se ha difuminado tanto que la Corte según sus estadísticas institucionales del 14 de abril de 2020 al 1 de agosto de 2025 lleva 16,090 sentencias emitidas.² Al no cumplirse con aprender de lo

1 Delcid, Merlín. “Corte de Constitucionalidad de Guatemala deja fuera de la carrera presidencial a Carlos Pineda”, CNN en español, 27 de mayo de 2023, <https://cnnespanol.cnn.com/2023/05/27/guatemala-deja-fuera-de-la-carrera-presidencial-a-carlos-pineda-orix>

2 “Garante del Orden Constitucional”, Corte de Constitucionalidad de Guatemala, <https://cc.gob.gt/>

sucedido, o al menos analizarlo a profundidad, la siguiente crisis constitucional parece estar a la vuelta de la esquina”, reflexión oportuna que nos permite añadir a las razones por las cuales es importante que en una nueva normativa constitucional se defina con claridad cuáles deben ser las funciones de la CC, incluyendo los límites de su actuación.

Un último artículo de este número de la revista, de gran importancia, es el de la maestra Hilda Morales Trujillo que escribe sobre el tema del constitucionalismo y los derechos humanos de las mujeres en Guatemala. El aporte de la maestra Morales está basado en una ponencia presentada por ella, en el Segundo Encuentro de la Conferencia de Legisladoras de México —CONALEG—, celebrado en la Ciudad de México en noviembre de 2017. En el texto de la maestra Morales se señala que:

“A pesar de la incorporación de los derechos humanos individuales consagrados en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en los textos constitucionales aprobados en el siglo XIX (Etapa de la Positivación o Constitucionalización de los Derechos Humanos), para las mujeres guatemaltecas esos derechos no fueron reconocidos, como igualmente sucedía en las constituciones políticas de otros países. Cabe recordar que el Derecho a la Igualdad, uno de los principios pilares de la Revolución Francesa y del liberalismo, aludía a la igualdad formal, la igualdad ante la ley con un carácter androcéntrico que, por lo tanto, excluía a las mujeres.³ Ello implicó la normalización de la discriminación contra las mujeres, a partir de leyes androcéntricamente construidas y sostenidas por el sistema patriarcal de valores vigente; recordemos que en la elaboración de las leyes no participaban las mujeres y que fueron los legisladores, desde su propia visión, quienes dieran contenido a las normas jurídicas de acuerdo con lo que consideraban o han considerado el paradigma de mujer y las necesidades y responsabilidades de las mujeres”.

Aunque la Constitución de 1945 reconoció el derecho a voto de la mujer, para la autora no es sino hasta la Constitución de 1985 que se avanzó en el reconocimiento de los derechos de igualdad y libertad de las mujeres, al consagrar en su artículo 4 que, tanto el hombre como la mujer, tienen iguales oportunidades y responsabilidades, así como en el fallo de la CC, de fecha 6 de junio del 2010 en el expediente 794-2010. En dicha sentencia se afirma que al ratificar la convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer el Estado guatemalteco, abonando a las exigencias de las mujeres a fin de cambiar su estatus de desventaja en la legislación y en la sociedad guatemalteca, la Constitución de 1985 reafirmó la preeminencia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos sobre el Derecho interno y esto hizo facilitar el cumplimiento no solo de la convención ya mencionada, sino que también la reforma de normas discriminatorias en la legislación general y que se adoptara nueva legislación internacional como la Convención de Belem do Pará de 1994 para Prevenir y Erradicar la Violencia contra la Mujer y otras como los derechos específicos de las mujeres contenidos en las Plataformas de Acción de la V Conferencia Mundial de la Mujer, en la Cumbre de El Cairo, así como en las resoluciones y recomendaciones de los mecanismos convencionales y extra convencionales de las Naciones Unidas y del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

3 Morales Trujillo, Hilda. *Derechos Humanos de las Mujeres*. USAC., 2004. Pp.19-21.



La maestra Morales se refiere en su artículo también a aquellas experiencias sobre la reforma y/o derogatoria de normas que discriminan a las mujeres, mediante la invocación del derecho constitucional y los derechos humanos de las mujeres. Esto ha dado lugar a la revisión de legislación discriminatoria contra la mujer, permitiendo la revisión de legislación discriminatoria que, a pesar de que en un primer momento no logró prosperar en el Congreso, gracias a que en su oportunidad fue objeto de recursos de inconstitucionalidad presentados por juristas como María Eugenia Morales de Sierra (que posteriormente fue magistrada de la Corte Suprema) y que si bien no prosperaron en la CC, sí fueron admitidos en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cual, en 1998, fijó el plazo de tres meses para que el Estado de Guatemala, procediera a reformar el Código Civil en relación con los artículos discriminatorios de las mujeres y el mismo Congreso se vio obligado a reformar la legislación civil en congruencia con estas recomendaciones de la CIDH.

Otros resultados exitosos de la agenda legislativa en materia de derechos de la mujer, mencionados por la maestra Morales, conciernen a la Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer, la Ley contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas, de 2008 y 2009, entre otras. El artículo concluye con el señalamiento de que, a pesar de que todavía falta mucho por hacer para eliminar la discriminación contra las mujeres en la legislación guatemalteca —como la reforma a la Ley Electoral y de Partidos Políticos que en cumplimiento de la CEDAW, la Convención de Belém do Pará y otros instrumentos internacionales sobre derechos humanos de las mujeres haga posible la obtención de la paridad en las listas electorales para los cargos de elección popular—, se trata de acciones en las que, por cierto “aún está empeñado el movimiento de mujeres y feministas de Guatemala, desde hace más de treinta años”, como nos recuerda la maestra Hilda Morales Trujillo en su excelente colaboración para esta edición conmemorativa de la revista del Colegio para cerrarla, como suele decirse, “con broche de oro”.

Luis Alberto Padilla
Director

JURISTAS NOTABLES E ILUSTRES

Jorge Mario García Laguardia

MARÍA DEL ROSARIO VELÁSQUEZ JUÁREZ⁴

“A las nuevas generaciones siempre les digo que luchen por cambiar este injusto país en que un pequeño grupo tiene todo y una gran cantidad de gente no tiene nada”

Jorge Mario García Laguardia (mensaje reiterado en sus ponencias).

Hay personas que nacen con un carisma y una convicción que la van esparciendo durante toda su vida, el Dr. Jorge Mario García Laguardia fue una de ellas, desde su juventud demostró su inclinación por los derechos humanos, la justicia, la libertad y la democracia, circunstancia que lo llevó a incursionar en espacios de análisis y debate para comprender la vida política del país como abogado, académico, docente constitucionalista, historiador y politólogo.

Su nacimiento, durante la dictadura de Ubico, y luego en el período de la revolución, reafirmó su pensamiento democrático, lo que lo llevó a ser integrante de la Asociación de Estudiantes Universitarios —AEU—. Tuvo que vivir en el exilio durante el régimen de Castillo Armas, y a su regreso después de 30 años, se integró al sistema de justicia guatemalteco y a la investigación.

Uno de sus aportes valiosos, que trascendió a la vida política del país, fue el estudio que el Dr. García Laguardia elaboró en coautoría con el Dr. Edmundo Vásquez Martínez, sobre *Constitución y orden democrático*, presentado a la Asamblea Nacional Constituyente por la Universidad de San Carlos de Guatemala, donde se proponía la creación de la Corte de Constitucionalidad, la Procuraduría de Derechos Humanos y el Consejo de la Carrera Judicial.

Como estudiante universitario, según narraciones de quienes lo conocieron, se sabe que, conjuntamente con Mario Vinicio Castañeda, Antonio Fernández Izaguirre, Tono Móvil (Antonio Móvil, recién fallecido) y el “remachón” Chávez (Jorge Mario Chávez García), todos estudiantes de Derecho, celebraron el primer aniversario del periódico universitario *El Estudiante* en la casa de los padres de García Laguardia, siendo una generación marcada por lo memorable que hicieron y vivieron; publicaron el periódico *Lanzas y letras* de la USAC, imprimiendo la historia, en las que García Laguardia expresaba que el país necesitaba de una revolución.

⁴ Doctora en Derecho, Maestra en Derechos Humanos, Abogada y Notaria, Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, por la Universidad de San Carlos de Guatemala, docente universitaria a nivel de posgrado.



Doctor Jorge Mario García Laguardia: 13/07/1931-13/09/2021.

En su vida profesional y política, fue designado por la Corte Suprema de Justicia, como magistrado de la Corte de Constitucionalidad (1991-1996), período que no logró terminar, al asumir el cargo de Procurador de los Derechos Humanos para completar el período de Ramiro de León Carpio, quien fue designado presidente de la República; concluyendo en 1997, tiempo en el que fortaleció los estudios por los derechos humanos.

Como magistrado formaba parte de la Corte de Constitucionalidad, en el momento en que se dio el intento de autogolpe del 25 de mayo de 1993, por el Presidente de la República Jorge Serrano Elías. La Corte jugó un papel determinante en la historia del país, para preservar el orden constitucional, con una actuación de oficio, que restableció el orden constitucional transgredido, declarando inconstitucionales las Normas Temporales, con las cuales el presidente Serrano pretendía dejar sin efecto la Constitución Política de la República de 1985, aún vigente.

García Laguardia fue un profesional consciente e incorruptible, auténtico académico e investigador, egresado de la Universidad de San Carlos de Guatemala como Abogado y Notario, obtuvo el grado académico de doctor en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de México, donde fue catedrático e investigador por varios años, registrando además, estudios sobre Derecho Constitucional y Ciencia Política en la Universidad de Florencia, Italia. Posterior a su muerte, el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Los Altos —CEPCLA—, Quetzaltenango, en 2022, instituyó una cátedra con su nombre, destinada a la difusión y defensa de la Constitución democrática y de los derechos humanos.

Con una inigualable trayectoria profesional, el siempre recordado Dr. García Laguardia, desempeñó el cargo de Procurador de los Derechos Humanos, presidente de la Corte de Constitucionalidad, miembro fundador del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional y presidente de la Sección Guatemala, también lideró la Academia de Geografía e Historia de Guatemala.

Como académico apoyó la conformación de los Estudios de Posgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, siendo docente en las Maestrías de Derechos Humanos, Derechos de las Mujeres, Género y Acceso a la Justicia; en la Maestría de Derecho Constitucional y en el Doctorado de Derecho Constitucional, dictando la cátedra de Historia Constitucional. Espacio en el que, como mentor y asesor de tesis, fui privilegiada con sus conocimientos sobre la historia política guatemalteca, la cual él brindaba con una pasión, que generaba debates sobre la igualdad, la participación de las mujeres en la vida política guatemalteca y el fortalecimiento de la democracia.

En homenaje a su irreplicable trayectoria, como exmagistrado de la Corte de Constitucional, en 2017 se presentó el “Opus Magna Constitucional guatemalteco”, en el Tomo XII que incluyó temas sobre derechos fundamentales, derecho constitucional y democracia, jurisprudencia constitucional, entre otras.

Dentro de sus estudios constitucionales⁵ que son un legado para el país y para la academia, se resalta *El Tribunal Constitucional, nueva institución de la Constitución de Guatemala de 1985*, donde explica con brillantez lo relativo con las garantías constitucionales, el control de

5 Dentro de las innumerables obras, se pueden citar: *El Estatuto Indígena en la Constitución Guatemalteca de 1945*, elaborada en coautoría con Jorge Lujan Muñoz; *La Reforma Liberal en Guatemala; Tres documentos constitucionales en la América española preindependiente*, en coautoría con David Pantoja Morán; *Constituciones Iberoamericanas*. Guatemala; *Constitución Política de la República de Guatemala de 1985*; *Antonio Larrazábal y Arrivillaga en las Cortes de Cádiz*; *Constitución y Constituyentes del 45 en Guatemala*; *Breve Historia Constitucional de Guatemala*.



constitucionalidad de las leyes, revelando cada una de las constituciones que han regido el país y la configuración en la Constitución Política actual, donde se conformaba un nuevo sistema de justicia constitucional. Así, también, en sus notas sobre *Breve historia constitucional de Guatemala*, donde narra desde la Constitución de Cádiz hasta la transición democrática.

De igual manera, la Corte Interamericana de Derechos Humanos publicó su obra *Las Cortes de Cádiz y la Constitución de 1812, del antiguo al nuevo régimen*, en ella, el Dr. García Laguardia analizó el contexto en el que los representantes de España y sus provincias americanas redactaron la Constitución de Cádiz, que marca la terminación del antiguo régimen y la participación de diputados centroamericanos en las cortes.

Estas reducidas líneas de tan ilustre ciudadano, que dedicó su vida a dejar un legado para las generaciones sobre la constitucionalidad guatemalteca y su realidad, marcan un reconocimiento de su amor por una Guatemala donde se respeten los derechos humanos, la democracia y la justicia.

PLURALISMO JURÍDICO EN GUATEMALA: LA JURISDICCIÓN INDÍGENA COMO PROMESA CONSTITUCIONAL INCUMPLIDA

JOSÉ RODOLFO ALFARO MELGAR⁶

Resumen

El presente artículo argumenta que el pluralismo jurídico en Guatemala constituye una promesa constitucional incumplida, cuya causa fundamental es una omisión legislativa estructural. A pesar de que la Constitución, el Convenio 169 de la OIT y los Acuerdos de Paz establecen un robusto marco para el reconocimiento del pluralismo jurídico, la persistente inacción del Congreso para emitir una ley de coordinación ha bloqueado su materialización. Este vacío ha forzado a la Corte de Constitucionalidad a fungir como una fuente sustituta de armonización, creando criterios caso por caso. Sin embargo, este activismo judicial, lejos de resolver la tensión, consolida un pluralismo jerárquico y subordinado, en el que el derecho indígena queda condicionado y validado por el poder estatal. Se concluye que la omisión legislativa constituye el principal mecanismo de poder que perpetúa la subordinación histórica de los pueblos originarios bajo un velo de reconocimiento tutelado.

Palabras clave

Pluralismo jurídico; omisión legislativa; jurisdicción indígena; Corte de Constitucionalidad; fuerza normativa de la Constitución; derechos de los pueblos indígenas.

⁶ Abogado y notario con distinción *Cum Laude* por la Universidad Mesoamericana. Maestro en Ciencias en Derecho Constitucional por la Universidad de San Carlos de Guatemala y maestrando en Derecho Penal en la Universidad de Buenos Aires. Especialista en Justicia Constitucional, Interpretación y Aplicación de la Constitución por la Universidad de Castilla-La Mancha y con una especialización en Derecho Penal por la Universidad de Istmo. Diplomado en Derecho Constitucional y Derechos Humanos avalado por la Universidad Nacional de la Plata.



Abstract

This article argues that legal pluralism in Guatemala is an unfulfilled constitutional promise, with its fundamental cause being a structural legislative omission. Although the Constitution, ILO Convention 169, and the Peace Accords establish a robust framework for recognizing legal pluralism, the persistent inaction of Congress in enacting a coordinating law has blocked its materialization. This vacuum has forced the Constitutional Court to act as a substitute source of harmonization, creating criteria on a case-by-case basis. However, this judicial activism, far from resolving the tension, consolidates a hierarchical and subordinate pluralism, in which Indigenous law is conditioned and validated by state power. It is concluded that the legislative omission constitutes the main mechanism of power that perpetuates the historical subordination of Indigenous peoples under a veil of tutelary recognition.

Keywords Legal

pluralism; legislative inaction; indigenous jurisdiction; Constitutional Court; normative force of the Constitution; rights of indigenous peoples.

INTRODUCCIÓN

La realidad social guatemalteca, a partir de la Constitución de 1985 y de manera más enfática, tras la ratificación de algunos instrumentos internacionales y la firma de los Acuerdos de Paz, ha consagrado una promesa fundamental: el reconocimiento de la naturaleza diversa de su sociedad. La caracterización del Estado como multiétnico, pluricultural y multilingüe constituye el pilar de un nuevo pacto social que busca superar siglos de exclusión. En el corazón de esta promesa reside el pluralismo jurídico y, con él, la validación de la jurisdicción indígena como expresión legítima de la autonomía de los pueblos maya, xinka y garífuna.

Sin embargo, una profunda brecha separa el enunciado normativo de su materialización efectiva. Este artículo desarrolla la tesis de que el pluralismo jurídico en Guatemala existe en un estado de precariedad estructural que lo define como una promesa constitucional incumplida. Lejos de ser un mero descuido, el referido incumplimiento es la consecuencia de una omisión legislativa crónica que representa el rechazo del Estado a materializar un diálogo intercultural para la construcción de un marco normativo legítimo. Esta negativa perpetúa una lógica estatal monista que, en la práctica, subordina impositivamente en lugar de coordinar en un plano de integración armónica a la jurisdicción indígena.

El presente análisis se estructura para desentrañar las capas del aludido incumplimiento. Se inicia con un marco teórico que explora el pluralismo jurídico, la fuerza normativa de la Constitución y las obligaciones garantistas del Estado. Posteriormente, se detallan las fuentes normativas que conforman la “promesa”, para luego centrar el argumento en la omisión legislativa como el mecanismo central a través del cual se ha frustrado su plena vigencia.

En este contexto, se analiza de manera crítica el rol que ha asumido la Corte de Constitucionalidad. Su intervencionismo judicial constitucional, producto de una omisión legislativa, ha convertido a ese llamado guardián de la Constitución, en una fuente sustituta de armonización. Se argumenta que esta intervención, lejos de resolver la tensión, es la que, en última instancia, consolida un pluralismo jerárquico y subordinado, pues al erigirse como el “árbitro” final, reproduce la lógica de poder estatal sobre la jurisdicción indígena.

La pregunta central del presente artículo es, entonces, ¿por qué el pluralismo jurídico en Guatemala es una promesa constitucional incumplida?

FUNDAMENTOS TEÓRICOS DEL PLURALISMO JURÍDICO Y DE LA OBLIGACIÓN ESTATAL

Para comprender la magnitud del incumplimiento estatal en Guatemala, es imprescindible establecer un andamiaje teórico que defina con precisión los conceptos en juego y las obligaciones inherentes a un Estado que se autoproclama constitucional y democrático de derecho. La ausencia de una ley de coordinación para la jurisdicción indígena no puede ser analizada como un simple vacío normativo; debe entenderse como una falla estructural en el cumplimiento de los deberes fundamentales que emanan tanto de la teoría del pluralismo jurídico, como de los principios medulares del constitucionalismo moderno. De tal cuenta que, el presente apartado sienta las bases conceptuales para argumentar que la situación guatemalteca representa una contravención directa a la fuerza vinculante de su propia Constitución y a la función garantista que el Estado está llamado a desempeñar.



Tabla 1
Modelos teóricos del pluralismo jurídico

Modelo de pluralismo jurídico	Descripción teórica	Fuente relevante
Pluralismo jurídico subordinado	Se caracteriza por el reconocimiento formal de un sistema jurídico alterno (como el indígena o ancestral), pero condicionado y limitado por la supremacía de la Constitución y las leyes estatales (de forma expresa). Las decisiones del sistema subordinado son, en última instancia, revisables y sus límites definidos por la jurisdicción estatal.	Este modelo se refleja en textos constitucionales que establecen que los procedimientos propios de los pueblos indígenas se aplicarán "siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes" (Hernández, 2017, p. 52), manteniendo así una jerarquía explícita en textos constitucionales como el de Colombia o México.

Modelo de pluralismo jurídico	Descripción teórica	Fuente relevante
Pluralismo jurídico igualitario/coordinado	Postula la coexistencia de sistemas jurídicos en un plano de simetría y paridad jerárquica. Las competencias entre las distintas jurisdicciones están claramente delimitadas y los conflictos se resuelven mediante el diálogo y mecanismos de coordinación establecidos en ley, no por la imposición de un sistema sobre otro.	Este modelo aspira a que los ordenamientos jurídicos de los pueblos originarios "se encuentren en un plano de simetría con el federal o el estatal, según corresponda, y posea espacios de decisión exclusiva" (Anchondo & Gallardo, 2024, p. 614). Este ideal de paridad jurídica representa la máxima aspiración del pluralismo, donde la coordinación reemplaza a la subordinación y el diálogo horizontal define la relación entre jurisdicciones.

Modelo de pluralismo jurídico	Descripción teórica	Fuente relevante
<p style="text-align: center;">Interlegalidad (Enfoque socio-jurídico)</p>	<p>Este enfoque socio-jurídico no propone un modelo ideal, sino que analiza el entrelazamiento dinámico y la fricción constante entre distintas lógicas normativas en la vida cotidiana. Se centra en cómo los individuos y las comunidades negocian, combinan y confrontan el derecho estatal con sus propios sistemas de justicia, generando formas jurídicas híbridas y zonas de conflicto permanente.</p>	<p>Salvador Millaleo (2023) la define como la coexistencia de "espacios jurídicos superpuestos, interpenetrados y mezclados, tanto en nuestras mentes como en nuestras acciones (...) es una visión donde diversos órdenes normativos estatales e indígenas son paralelos e independientes (...) generando espacios semiautónomos" (p. 666). Esto, a su vez, propicia la aparición de áreas conflictivas y de normatividades superpuestas. Desde esta perspectiva, la apuesta del constitucionalismo es una forma de convivencia entre distintos sistemas, con distintos regímenes de producción normativa irreductibles entre sí.</p>

Fuente: elaboración propia.

DEL MONISMO AL PLURALISMO: MODELOS Y CONCEPTOS

El pensamiento jurídico moderno, moldeado durante la consolidación de los Estados-nación, ha privilegiado una visión unificada del derecho, centrada en la soberanía estatal como única fuente normativa. Este paradigma asume que el derecho es un sistema unificado y exclusivo, cuya única fuente de producción legítima es el Estado, invisibilizando otros saberes normativos a través del "monopolio jurídico estatista que imponía el monismo jurídico" (Millaleo, 2023, p. 665). Desde esta perspectiva, cualquier orden normativo que coexista con el derecho oficial es relegado a una categoría subalterna, carente de la validez y la fuerza coactiva que se atribuye el poder central.

En contraposición, el pluralismo jurídico emerge como una figura que desafía esta visión hegemónica. Teóricamente, esta corriente "describe una perspectiva epistemológica sobre el derecho donde hay una coexistencia de varios sistemas jurídicos en un mismo espacio sociopolítico, siendo el derecho estatal uno más de los derechos existentes en la sociedad y ya no el elemento único y excluyente" (Millaleo, 2023, p. 665). Más que una construcción teórica reciente, esta coexistencia de normatividades diversas es una constante histórica que, incluso, se manifiesta en las sociedades europeas del medioevo.



No obstante, afirmar la existencia de una pluralidad de órdenes normativos es apenas el punto de partida del presente análisis. El concepto de pluralismo jurídico no es monolítico, pues la mera coexistencia no define la naturaleza de la relación entre los distintos sistemas. Como advierte María Fariñas (2019), “Las relaciones entre culturas diferentes pueden dar lugar a una situación de yuxtaposición y/o no comunicación, de jerarquización entre ellas, de dominación de unas sobre otras o de comunicación intercultural en busca de elementos comunes para la convivencia pacífica” (p. 30). Para diagnosticar con precisión el estado de la cuestión en un ordenamiento concreto, es indispensable clasificar las distintas formas en que dicha interacción puede manifestarse. Las páginas 28 y 29 “Modelos teóricos del pluralismo jurídico”, servirán como marco conceptual para este artículo.

La distinción entre los modelos normativos de pluralismo y la descripción empírica de la interlegalidad ofrece el marco analítico necesario para los objetivos del presente artículo. Como se observa más adelante, este marco es indispensable para evaluar de qué manera un ordenamiento constitucional específico, como el guatemalteco, ha transitado del monismo formal hacia la promesa del pluralismo, y cómo la ausencia de un andamiaje legal específico ha dejado la gestión de la interlegalidad a las dinámicas fácticas del poder. Entender estas categorías teóricas es, por tanto, un prerequisite para el análisis crítico que se aborda en los apartados subsiguientes.

LA FUERZA NORMATIVA DE LA CONSTITUCIÓN Y LA EXIGIBILIDAD DIRECTA DE OMISIONES CONSTITUCIONALES

La discusión sobre la eficacia de toda carta fundamental parte de una tensión histórica entre dos maneras de concebir su naturaleza. Una de estas visiones, a menudo invocada para justificar la inacción estatal, reduce la Constitución a una mera declaración de principios, una suerte de proyecto político cuya efectividad y desarrollo quedan suspendidas a la voluntad del legislador ordinario. Bajo esta óptica, sus preceptos son “solo principios programáticos que debían ser recogidos por el legislador para que se convirtieran en normas vinculantes para los tribunales y para los poderes públicos” (Bulnes, 1998, p. 137). Esta perspectiva, sin embargo, resulta incompatible con el constitucionalismo moderno, el cual se articula sobre la doctrina de la fuerza normativa de la Constitución. Este principio, en palabras de César Landa (2011), es el “instituto dinamizador del fortalecimiento de los derechos fundamentales y de la transformación jurídica de la Constitución en una norma exigible judicialmente de su cumplimiento” (p. 17).

Esta doctrina, articulada originalmente por Konrad Hesse (trad. en 1983), se opone frontalmente a la concepción de la Constitución como una mera “hoja de papel”. Su postulado central es que el texto supremo posee una eficacia jurídica propia, que no depende de la voluntad del legislador. En este sentido, como lo precisa Carla Huerta (2015), “considerar a la Constitución como norma implica principalmente reconocer que produce efectos jurídicos, y por lo mismo es necesario determinar su fuerza y eficacia normativas, las cuales derivan de su posición en el sistema

jurídico, la cual no puede ser otra que la suprema (...)” (p. 24). Esto implica que sus disposiciones, particularmente las que consagran derechos, superan la condición de simples directrices para el legislador, convirtiéndose en mandatos jurídicos vinculantes con aplicabilidad inmediata. La Constitución, por tanto, es norma fundamental y fuente directa del derecho.

Las implicaciones teóricas de este postulado son profundas. Primero, si la Constitución es la norma suprema del ordenamiento, su cumplimiento no puede depender de la voluntad de un poder constituido, como lo es el Organismo Legislativo. Permitir que la omisión del legislador vacíe de contenido un derecho fundamental sería subvertir el principio de supremacía constitucional. Segundo, la fuerza normativa redefine el rol de la justicia constitucional. Los tribunales constitucionales, como garantes del orden constitucional, no solo tienen la facultad, sino el deber de defender directamente los derechos consagrados en una norma suprema, obligando su cumplimiento (en caso de ser necesario). Este imperativo de cumplimiento se materializa en lo que, siguiendo las enseñanzas de Hesse (trad. en 1983), se denomina la voluntad constitucional. Esta, que “(...) ha de ser entendida como la voluntad, tanto por parte de los gobernados, como y, sobre todo, (...), por parte de los gobernantes de cumplir y hacer cumplir los mandatos constitucionales” (Ruipérez Alamillo, 2018, p. 93).

La materialización de esta voluntad constitucional trasciende el plano formal y compromete sustantivamente la operatividad de los mandatos contenidos en la norma suprema. La Constitución, en tanto expresión normativa del poder constituyente, debe entenderse como un mandato vigente que ordena derechos, distribuye competencias y establece límites concretos que deben ser cumplidos. Desde esta lógica, el silencio del legislador no neutraliza el contenido normativo de la Constitución, ni suspende sus efectos jurídicos. Por el contrario, la inacción legislativa plantea la exigencia de una realización constitucional directa, cuya justiciabilidad, aunque lamentablemente limitada en la práctica, no resta fuerza normativa al mandato supremo. De ahí que esta omisión normativa trascienda la categoría de mera disfunción técnica, constituyéndose en un incumplimiento institucional que vulnera la fuerza vinculante del texto supremo.

Desde esta perspectiva, el incumplimiento del órgano legislativo frente a un mandato constitucional específico deja de ser un ejercicio de discrecionalidad política para convertirse en una patología constitucional. Representando una afrenta directa a la fuerza vinculante de la Constitución y puede ser conceptualizada como una inconstitucionalidad por omisión. Es bajo este marco teórico que, como se aborda en el apartado respectivo del presente artículo, se debe analizar la situación guatemalteca, donde la ausencia de desarrollo legislativo en temas de pluralismo jurídico pone a prueba la verdadera eficacia de sus mandatos constitucionales y el rol que la justicia constitucional asume frente a esta omisión.



EL GARANTISMO Y LA DEUDA ESTATAL DE PROVEER GARANTÍAS

Complementando la perspectiva de la fuerza normativa de la Constitución, la teoría del garantismo ofrece un marco conceptual para evaluar la responsabilidad del Estado en la materialización efectiva de los derechos. Este enfoque se define como un “modelo de derecho fundado en la subordinación de todos los poderes —públicos y privados— y en los vínculos impuestos a ellos en garantía de los derechos fundamentales reconocidos en las Constituciones” (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2021, p. 14). La experiencia histórica del constitucionalismo ha demostrado que el poder, sea público o privado, no se autolimita; su tendencia inherente es a la expansión y, con frecuencia, a la degradación de sus fines. El garantismo parte de esta constatación fáctica para proponer una arquitectura jurídica orientada, más que a la legitimación del poder, a la previsión y neutralización de su potencial autoritario.

El andamiaje diseñado para esta finalidad no es otro que el ordenamiento jurídico mismo, concebido como un sistema de vínculos y límites racionales. La teoría garantista “responde a una bien fundada idea pesimista del poder, a la evidencia de que este, aun en democracia, para evitar su degradación autoritaria e incluso eventualmente criminal, necesita frenos que, en última instancia, han de ser de Derecho” (Perfecto Ibáñez, 2024, p. 147). En esta lógica, el Estado de derecho no puede basarse en la confianza o benevolencia de quienes ejercen el poder, al contrario, como lo expone Ferrajoli (2006), “no se hace falsas ilusiones acerca de la existencia de ‘poderes buenos’, que den cumplimiento espontáneo a los derechos y prefiere verlos limitados siempre, sujetos a vínculos jurídicos que los acoten y que preserven los derechos subjetivos sobre todo si tienen el carácter de derechos fundamentales” (p. 4).

El instrumento central de esta limitación del poder es la “garantía”. Este concepto es definido por Andrés Perfecto Ibáñez (2024) como una “técnica de tutela normativa del derecho subjetivo, en particular de los derechos fundamentales, y el primer rasgo caracterizador del Estado constitucional de derecho (p. 147). Es importante destacar que, aunque hoy las garantías se asocian primordialmente con los derechos fundamentales, su noción tiene origen en el campo del derecho privado, donde los derechos patrimoniales nacen junto a sus mecanismos de tutela, como el contrato. La evolución del Estado constitucional de derecho provocó que esta misma exigencia de efectividad se extendiera, con mayor razón, a los derechos mencionados, cuya naturaleza universal y su función como límite al poder demandaban un andamiaje de protección superior.

La exigencia de tutela es crucial porque, paradójicamente, los sistemas jurídicos suelen perfeccionar con sofisticación las garantías para los derechos patrimoniales (fuente de desigualdad), mientras los derechos fundamentales (base de la igualdad jurídica) a menudo carecen de una protección igualmente efectiva (Perfecto Ibáñez, 2024). El garantismo busca corregir esta asimetría, exigiendo que la certeza y exigibilidad de las obligaciones estatales frente a los derechos fundamentales sea, como mínimo, tan rigurosa como la que protege una transacción privada. La ausencia de este correlato en un ordenamiento no es una simple omisión, sino la perpetuación de un sistema que garantiza con más eficacia las desigualdades que la igualdad.

Desde esta perspectiva, el garantismo constitucional opera como un proyecto de ingeniería jurídica que busca corregir esa deficiencia. El modelo exige que la misma certeza y exigibilidad que se predica de una obligación contractual sea aplicada con mayor rigor a los deberes del Estado frente a los derechos que definen la igualdad y la convivencia. La ausencia de una dimensión complementaria en un ordenamiento jurídico, como se analiza para el caso de la jurisdicción indígena, se convierte en la perpetuación de un sistema que garantiza con más eficacia las desigualdades que los fundamentos mismos de la igualdad constitucional.

RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL DEL PLURALISMO JURÍDICO EN GUATEMALA

La Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, aunque producto de un contexto político previo a los debates más profundos sobre la plurinacionalidad, sentó las bases para el reconocimiento de la diversidad del país y, con ello, para el desarrollo del pluralismo jurídico. Si bien el texto constitucional no utiliza expresamente los términos “pluralismo jurídico” o “jurisdicción indígena”, contiene disposiciones que, interpretadas de manera sistemática y evolutiva, fundamentan inequívocamente este derecho.

La disposición central de lo afirmado es el artículo 66 de la norma suprema, titulado “Protección a grupos étnicos”. Este precepto establece que “Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos” (Asamblea Nacional Constituyente, 1985, p. 158). La clave de esta disposición reside en el reconocimiento de las “formas de organización social”. La doctrina y la jurisprudencia constitucional han entendido que, dentro de estas formas de organización, se incluyen necesariamente los sistemas propios de los pueblos indígenas para la regulación de la vida comunitaria y la resolución de conflictos, que constituyen la esencia de un sistema jurídico. Negar la dimensión jurídica de estas formas de organización social sería vaciar de contenido el reconocimiento constitucional.

Este artículo se complementa con el artículo 58 del texto supremo, sobre la identidad cultural, que determina: “Se reconoce el derecho de las personas y de las comunidades a su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su lengua y sus costumbres” (Asamblea Nacional Constituyente, 1985, p. 150). La identidad cultural de los pueblos indígenas está intrínsecamente ligada con sus sistemas normativos, que reflejan su cosmovisión, sus valores y sus principios de justicia. Por lo tanto, proteger la identidad cultural implica necesariamente proteger los sistemas jurídicos que la sustentan y expresan.

Finalmente, para los efectos del presente análisis, el Artículo 70 de la norma suprema establece un mandato específico al legislador: “Una ley regulará lo relativo a las materias de esta sección” (Asamblea Nacional Constituyente, 1985, p. 179). Este artículo crea la obligación constitucional



explícita para el Congreso de la República de Guatemala de desarrollar normativamente los derechos culturales y de organización de los pueblos indígenas, un mandato que, como se analiza más adelante, ha sido sistemáticamente incumplido.

La propia Corte de Constitucionalidad ha sido el principal intérprete que ha conectado estos artículos para construir una base constitucional relativamente sólida para el desarrollo del pluralismo jurídico. En su jurisprudencia, ha afirmado la necesidad de transitar de una visión monista a una pluralista, reconociendo la existencia de un sistema jurídico propio de los pueblos indígenas como parte integral de su identidad y organización social, amparado por estas normas constitucionales.

EL CONVENIO 169 DE LA OIT COMO PARTE DEL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD

Si bien la Constitución sentó las bases para el reconocimiento del pluralismo, la ratificación del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre Pueblos Indígenas y Tribales, en 1996 vino a dotar a esa promesa de un contenido explícito y jurídicamente incontrovertible. Este tratado internacional se integra al ordenamiento jurídico guatemalteco con una jerarquía superior a las leyes ordinarias, pues el artículo 46 de nuestra norma suprema instauro “el principio general de que, en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno” (Asamblea Nacional Constituyente, 1985, p. 124). La trascendencia de este reconocimiento radica en que el Convenio 169 articula los derechos colectivos de los pueblos indígenas, incluyendo sus sistemas de justicia, como derechos humanos, dotando así al pluralismo jurídico de una fuerza vinculante importante.

Estas normas de cualidad jerárquicamente “superior”, son dotadas de una categoría materialmente constitucional en virtud de la doctrina adoptada y desarrollada por la Corte de Constitucionalidad. A partir de criterios consolidados en sentencias emblemáticas, que surgen de la decisión adoptada en el expediente 1822-2011, el último intérprete de la Constitución determinó que el bloque de constitucionalidad es el conjunto de normas y principios que, aunque no forman parte del texto formal de la norma suprema, han sido integrados por otras vías a la Constitución y que sirven a su vez de medidas de control de constitucionalidad de las leyes como tal. De esta manera, el Convenio 169 de la OIT, por remisión expresa de la Corte de Constitucionalidad, no solo prevalece sobre la ley ordinaria, sino que se integra al más alto nivel del ordenamiento jurídico guatemalteco.

Siguiendo ese orden de ideas, el Convenio 169 de la OIT es el instrumento que elimina cualquier ambigüedad sobre la validez de la jurisdicción indígena. Su artículo 8 es categórico al reconocer que los pueblos indígenas “deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales

definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos” (Organización Internacional del Trabajo, 1996, p. 30). Este es el reconocimiento expreso del derecho a mantener sistemas jurídicos diferenciados. Adicionalmente, el artículo 9 aborda directamente la materia penal, al disponer que “deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros” (Organización Internacional del Trabajo, 1996, p. 32), obligando a los tribunales estatales a considerar dichas costumbres. A nivel doctrinario, esto implica que, “a diferencia del sistema colonial y del modelo republicano integracionista, no se limitan las materias que pueda conocer el derecho indígena a casos de menor gravedad o de mínima cuantía.” (Yrigoyen Fajardo, 1999, p. 90), están facultados a resolver todo tipo de situaciones.

En conjunto, estos artículos reconocen la existencia del derecho indígena y establecen diversas obligaciones para el Estado, entre ellas, respetarlo, considerarlo en los procesos judiciales ordinarios y coordinar su aplicación. Así, el Convenio 169 de la OIT convierte la promesa constitucional en un mandato vinculante. No obstante, su cumplimiento efectivo revela tensiones profundas. Como advierte Sieder (1996), “el derecho consuetudinario y el derecho estatal juntos deben ser entendidos como generadores de una relación dinámica y asimétrica” (p. 21). Esta relación dialéctica, que Sieder invita a analizar, se manifiesta en Guatemala como un proceso marcado por el conflicto y la subordinación (ya que el derecho indígena no es observado como un sistema jurídico independiente), más que por una constitución mutua y enriquecedora. La asimetría inherente a esta interacción se ve exacerbada por una estructura de poder que privilegia sistemáticamente al derecho estatal. La ausencia de una ley de coordinación fortalece la concepción de una dinámica monista, dejando a los pueblos indígenas en una posición de vulnerabilidad y forzándolos a articular sus derechos en un campo jurídico donde la promesa de respeto es constantemente socavada por las realidades del poder.

LOS ACUERDOS DE PAZ COMO MANDATO POLÍTICO Y MORAL

El último pilar que sustenta la promesa del pluralismo jurídico en Guatemala son los Acuerdos de Paz, firmados en 1996. De particular relevancia es el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas (AIDPI), que representa un profundo diagnóstico sobre las causas históricas de la exclusión que se ha mencionado reiteradamente. En este acuerdo, como lo destaca la academia, “el Estado guatemalteco reconoce oficialmente, por primera vez, la existencia del pueblo maya” (Sieder, 1996, p. 7), buscando superar un pasado de asimilación y violencia.

El AIDPI (1996) abordó de manera específica la necesidad de una reforma estructural del sistema de justicia. En dicho acuerdo, el gobierno se compromete a “impulsar reformas constitucionales para caracterizar a la nación como multiétnica, multilingüe y pluricultural; reformar el Código Municipal para establecer la participación de los pueblos indígenas en la toma de decisiones locales, así como otras medidas legislativas e institucionales en el mismo sentido,”



(p. 19). Este compromiso implicaba no solo un cambio legislativo, sino una reforma constitucional que diera cabida formal a los sistemas de justicia indígenas dentro de la estructura del Estado.

Aunque la reforma constitucional propuesta en 1999 fue rechazada en una consulta popular con baja participación, el valor de los Acuerdos de Paz no se extinguió. La Ley Marco de los Acuerdos de Paz les otorgó el carácter de “compromisos de Estado” (Congreso de la República de Guatemala, 2005, p. 2), lo que significa que poseen una fuerza política y moral ineludible. El desafío, como lo planteaba Sieder (1996) en el contexto de la transición, sigue siendo “transformar la identidad de la nación a través del cambio de un sistema de gobierno excluyente a un sistema incluyente” (p. 3), un mandato que debe guiar la interpretación de las leyes vigentes y la formulación de políticas públicas.

La combinación de estas tres fuentes, la Constitución, el Convenio 169 de la OIT y los Acuerdos de Paz, crea una densidad normativa abrumadora a favor del pluralismo jurídico. La promesa posee una claridad y contundencia que la convierte en un mandato inequívoco, reiterado y reforzado en los niveles constitucional, convencional y político. Precisamente esta claridad transforma la persistente inacción del Estado en un incumplimiento estructural de sus obligaciones más fundamentales.

LA OMISIÓN LEGISLATIVA COMO MECANISMO DE INCUMPLIMIENTO ESTRUCTURAL

El robusto andamiaje normativo que consagra el pluralismo jurídico en Guatemala contrasta de manera dramática con la realidad de su implementación. La contradicción se origina en un incumplimiento legislativo que tiene fuertes repercusiones en el país. La inconstitucionalidad por omisión se erige, por tanto, como el principal mecanismo jurídico del incumplimiento; entendido este no solo como la ausencia de una norma, sino como la negación de un proceso de diálogo que dé origen a la coordinación entre derechos. Lo que podría parecer una simple inactividad o un retraso administrativo, constituye en realidad, una vulneración constitucional por pasividad y una falla estructural que obstaculiza la materialización de un derecho fundamental.

DOCTRINA DE LA INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN

El control de constitucionalidad tradicionalmente se ha centrado en la fiscalización de los actos positivos de los poderes públicos. Sin embargo, la doctrina contemporánea ha desarrollado extensamente la figura de la inconstitucionalidad por omisión, que ocurre cuando un órgano estatal, principalmente el Legislativo, incumple un mandato constitucional de actuar. Esta figura es crucial, pues como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional española: “el silencio legislativo allí donde la Constitución prescribe la acción legisladora deviene en una omisión

inconstitucional que sólo puede repararse con la realización de la actividad normadora omitida” (Tribunal Constitucional de España, 2008, p. 6). Este enfoque judicial transforma la inactividad del legislador de una simple falta política a una contravención jurídica directamente fiscalizable. La omisión se entiende como un impedimento para la plena eficacia de los mandatos constitucionales. Dicha perspectiva obliga a los tribunales a intervenir para que los derechos reconocidos en la norma suprema no queden vacíos de contenido por la pasividad de los órganos políticos.

LA DOCTRINA DISTINGUE FUNDAMENTALMENTE ENTRE DOS TIPOS DE OMISIONES LEGISLATIVAS:

Omisión absoluta: se produce cuando el órgano legislativo “simplemente no han ejercido su competencia de crear leyes ni han externado normativamente voluntad alguna para hacerlo” (Ávalos Díaz, s.f., p. 19). Es decir, existe una ausencia total de la ley requerida, una inactividad completa frente al mandato constitucional

Omisión relativa: ocurre cuando el legislador sí ha actuado, pero lo hace “de manera parcial o simplemente no la realizan integralmente, impidiendo el correcto desarrollo y eficacia de su función creadora de leyes” (Ávalos Díaz, s.f., p. 20). Es decir, la ley emitida es incompleta o deficiente, excluyendo supuestos que por imperativo constitucional deberían haber sido incluidos.

La omisión adquiere carácter inconstitucional cuando recae sobre un deber específico de legislación derivado directamente del texto constitucional. El jurista Hernández Valle (2003), citando a Fernández Rodríguez, la define como: “la falta de desarrollo por parte del Poder Legislativo, durante un tiempo excesivamente largo, de aquellas normas constitucionales de obligatorio y concreto desarrollo, de forma tal que se impide su eficaz aplicación” (p. 179). En el contexto guatemalteco, el mandato de legislar para regular los derechos de los pueblos indígenas y coordinar las jurisdicciones emana directamente de la Constitución (art. 70), del Convenio 169 de la OIT (arts. 8 y 9) y de la Ley Marco de los Acuerdos de Paz (art. 3).

Por lo tanto, la falta de una ley de coordinación entre la jurisdicción indígena y la estatal no es una omisión en el ejercicio de una facultad discrecional del Congreso. Se trata de una inconstitucionalidad absoluta frente a una competencia de ejercicio obligatorio, lo que constituye una clara vulneración a la Constitución y a las obligaciones internacionales del Estado. Esta omisión tiene como efecto práctico la anulación de la eficacia de un derecho fundamental, pues como ha advertido la doctrina española, citando la STC 15/1982: “la dilación en el cumplimiento del deber que la Constitución impone al legislador no puede lesionar el derecho reconocido en ella” (Tribunal Constitucional de España, 2008, p. 28).



INACCIÓN CRÓNICA DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

Esta patología constitucional (inconstitucionalidad por omisión) encuentra su manifestación más contundente y sostenida en la conducta histórica del Congreso de la República. La indiferencia legislativa se ha centrado en la deliberada omisión de emitir una ley general de coordinación entre la jurisdicción indígena y la ordinaria (sumado a los otros temas que también debe regular en la integración y respeto de las comunidades ancestrales), un vacío que crea un estado de anomia jurídica, donde la definición de competencias y el reconocimiento de decisiones quedan relegados a la incertidumbre y al conflicto permanente.

El patrón de incumplimiento se replica con idéntica obstinación en la regulación del derecho a la consulta previa, libre e informada. Pese a ser una obligación vinculante y un pilar de la autonomía indígena, Guatemala sigue careciendo de la ley que la desarrolle. Esta omisión ha sido tan flagrante que la propia Corte de Constitucionalidad (expediente 3878-2007), ha debido intervenir, sosteniendo que “la carencia de legislación ordinaria ad hoc no puede significar la nulidad del derecho que asiste a las poblaciones indígenas, porque, de ser así, ello equivaldría a consentir que la pasividad del poder público tuviera como resultado vaciar de contenido al indicado derecho fundamental.” (Mazariegos Rodas, 2018, p. 21). Sin embargo, las sentencias exhortativas de nuestro tribunal constitucional, no han hecho más que confirmar la irrelevancia de la justicia constitucional para un Legislativo que ha optado por el desacato sistemático de su deber constitucional.

Esta inacción prolongada y deliberada no puede interpretarse como un simple descuido. Refleja una profunda falta de voluntad política por parte de las élites que han controlado el Congreso. Para estos grupos, la amenaza fundamental reside en el propio proceso de diálogo legislativo intercultural que se requeriría para crear una ley. La omisión entonces funciona, como un “veto de bolsillo” a dicho proceso, pues un debate en condiciones de reconocimiento integral representaría, en sí mismo, una cesión de poder inaceptable para la estructura centralizada que protegen.

De esta manera, la omisión legislativa señalada se manifiesta como un cálculo político que veta la reconfiguración del pacto social. Es un mecanismo de poder que perpetúa la falta integración del derecho indígena y lo deja en un limbo normativo para preservar (de alguna manera), la concepción general de monismo en el Estado. Este silencio afirma una lógica que prefiere el conflicto administrado a una soberanía compartida.

EL ROL DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD: ENTRE EL ACTIVISMO Y LA INSUFICIENCIA

Ante el persistente vacío dejado por la desobediencia del Organismo Legislativo al mandato contenido en el artículo 70 de la Constitución, la Corte de Constitucionalidad ha quedado como el único actor estatal que arbitra la materia. Su jurisprudencia constante la ha convertido en la fuente sustituta de criterios (caso por caso), pero este rol es, en sí mismo, la manifestación judicial de la lógica monista que se pretende superar, generando una profunda contradicción estructural. Al erigirse como el último “árbitro” que define los contornos y límites de la jurisdicción indígena, la Corte termina por consolidar un modelo de pluralismo jerárquico y subordinado, que claramente no satisface el mandato contenido en nuestra norma suprema.

LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL COMO FUENTE ALTERNA O... ¿SUSTITUTA?

La línea jurisprudencial de la Corte de Constitucionalidad en materia de derechos indígenas es notablemente consistente en su reconocimiento y protección. Frente a la ausencia de una ley de coordinación, la Corte ha construido, sentencia a sentencia, un grupo de criterios que establecen las bases para la operatividad de la jurisdicción indígena. Si bien, dicha construcción jurisprudencial es extensa y no conteste en cuanto a la integración del derecho indígena, por la trascendencia de sus razonamientos y para fines del presente artículo, esta sección se centrará en cuatro sentencias que se consideraron importantes tanto por la densidad de su análisis como por su relativa actualidad.

Un hito fundamental es el reconocimiento explícito de la validez de las decisiones adoptadas por las autoridades indígenas. En una de sus decisiones, la Corte de Constitucionalidad (2014) afirmó que “para garantizar real y efectivamente los derechos humanos de los pueblos indígenas guatemaltecos debe hacerse acopio del respeto a sus costumbres y formas de organización social, lo que incluye, necesariamente, el reconocimiento de la existencia de un sistema jurídico propio” (p. 14). Más adelante, validó un convenio de pensión alimenticia acordado ante un alcalde comunitario, argumentando que es de suma “importancia armonizar el derecho estatal con las decisiones adoptadas en las comunidades indígenas, con la finalidad de lograr una sana convivencia social (...) basada en el respeto recíproco de la identidad cultural” (Corte de Constitucionalidad, 2018, p. 20). Con estas decisiones, la Corte de Constitucionalidad ha ordenado al sistema de justicia ordinario armonizar sus actuaciones con las resoluciones de las comunidades indígenas.

Más allá de validar decisiones específicas, la Corte de Constitucionalidad ha asumido un rol doctrinario fundamental, impulsando la transformación conceptual del propio Estado guatemalteco. Este esfuerzo se manifiesta con particular claridad en el Expediente 2906-2017, donde, al analizar la naturaleza y funciones de las alcaldías indígenas, la Corte articuló la hoja de



ruta teórica para superar el monismo jurídico heredado. En la sentencia contenida en el expediente señalado, la Corte (2017) enfatizó que, lejos de ser una mera concesión estatal, el reconocimiento de un sistema jurídico propio de los pueblos originarios constituye la condición indispensable para materializar el mandato constitucional, permitiendo así “la transición de un Estado con visión monista —basado en la existencia de un solo sistema jurídico occidental— a pluralista —en el que coexisten coordinadamente ambos sistemas jurídicos, oficial e indígena—” (p. 13). Con este pronunciamiento, el último intérprete de la Constitución profundiza la comprensión del mandato pluralista previsto en el texto constitucional, al legitimar una estructura de autoridad ancestral y afirmar que la coexistencia de sistemas de justicia constituye un elemento constitutivo (y no meramente simbólico) del ordenamiento jurídico del país.

Quizás su aporte más estructurante se encuentra en el Expediente 1467-2014, donde la Corte, en su sentencia, erigiéndose en la arquitecta jurisdiccional del pluralismo jurídico ante la pasividad del Congreso, definió los elementos para la aplicación del derecho indígena. En esta sentencia delineó las coordenadas para determinar la competencia a través de cuatro factores: (a) personal: que los sujetos pertenezcan a la comunidad; (b) territorial: que los hechos ocurran en el territorio comunitario; c) institucional: que exista un sistema de resolución de conflictos reconocido; y (d) objetivo: que el conflicto afecte un valor protegido por la cultura de la comunidad. A criterio del autor, la lógica que parece impulsar este activismo judicial se fundamenta en la “fuerza normativa de la Constitución” y en la obligación de garantizar la efectividad de los derechos reconocidos en la norma suprema, impidiendo que la omisión legislativa los convierta en letra muerta. Esta postura, si bien explicable ante el vacío existente, traslada la responsabilidad primaria de la concreción de los derechos (indígena/estatal), desde el legislador hacia la justicia constitucional, con los riesgos que esto implica, sobre todo cuando la Corte debe interpretar (o crear) los límites de dicha jurisdicción.

La tensión de este activismo judicial se evidencia en la propia argumentación de la Corte al abordar los límites de la jurisdicción indígena frente a los derechos humanos. La Corte de Constitucionalidad (2023) primero reconoce que las sanciones del Derecho indígena “no pueden ser calificadas prima facie como vulneradoras de derechos humanos, en tanto que para su análisis es indispensable conocer los aspectos sociales y culturales de la comunidad en que se aplican” (p. 22), y que al evaluar estos hechos deben ser “abordados desde una mirada intercultural y con clave pluralista, no se puede juzgar sólo desde el punto de vista de las normas del sistema ordinario (...)” (Corte de Constitucionalidad, 2023, p. 22). Este reconocimiento es fundamental. Al admitir la necesidad de una “mirada intercultural” para evaluar prácticas que pueden entrar en tensión con derechos individuales (como los de las mujeres, la niñez o las garantías procesales), la propia Corte diagnostica la patología del sistema. El problema, por tanto, no es la existencia del límite, un debate ineludible frente a estas complejas tensiones internas. El conflicto radica en que la omisión legislativa obliga a la Corte de Constitucionalidad a ser la única voz en ese análisis, imponiendo un estándar general sin el andamiaje cultural y de participación que ella misma considera necesario.

En consecuencia, además de llenar el vacío normativo, la jurisprudencia constitucional impone unilateralmente los términos del debate, delineando desde una óptica estatal los contornos de lo que se considera una práctica indígena “aceptable” sin que los pueblos ancestrales hayan tenido una participación directa en la integración de su derecho con el estatal.

CRÍTICA AL ACTIVISMO JUDICIAL DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD SOBRE EL PLURALISMO JURÍDICO

La intervención de la Corte de Constitucionalidad, como consecuencia directa de la inacción legislativa, engendra una profunda paradoja y riesgos que es imposible inobservar. El modelo de pluralismo que emerge de su jurisprudencia es inherentemente jerárquico. En este, la fuente de validez de la jurisdicción indígena se desplaza desde el principio de su propia soberanía (fundamento de su legitimidad histórica), para ser conferida y condicionada por el máximo tribunal de justicia constitucional, que actúa como agente externo. Este acto de validación, aunque necesario en el contexto actual, establece una relación vertical donde el derecho estatal se reserva la potestad última de definir, interpretar y, en última instancia, limitar al derecho indígena, según el criterio de la magistratura de turno.

La consecuencia inevitable es un pluralismo jurídico subordinado impositivo, en lugar de un verdadero diálogo entre sistemas jurídicos. La raíz de esta imposición, sin embargo, no reside en que la Corte de Constitucionalidad verifique la compatibilidad de las prácticas indígenas con los derechos humanos (una función que le es inherente como defensora de la Constitución y en ejercicio del control de convencionalidad). El problema de fondo radica en el rol que (indirectamente), la omisión legislativa le ha impuesto a la Corte de Constitucionalidad, forzándola a crear los criterios de interacción desde cero, en lugar de limitarse a actuar como la garante de derechos constitucionales. Al hacerlo, se posiciona inevitablemente como la fuente primaria que define la validez y los límites del derecho indígena, transformándose en arquitecta del sistema. Así, el derecho indígena es reconocido, pero su autonomía queda tutelada y sujeta a la interpretación del poder estatal (justicia constitucional), perpetuando una lógica de control bajo un velo de reconocimiento.

Este modelo genera problemas prácticos que perpetúan una dinámica eficiente entre la jurisdicción indígena con el Estado. La inseguridad jurídica es la consecuencia directa de la falta de reglas generales, lo que obliga a resolver la competencia caso por caso, generando incertidumbre y una fuerte dependencia de los operadores de justicia constitucional. Una de las secuelas más graves es la impunidad que surge cuando casos resueltos en la jurisdicción indígena son transferidos a la estatal; los procedimientos y las pruebas recabadas según la costumbre indígena, a menudo no son valorados bajo la lógica de la legalidad ordinaria, lo que puede resultar en liberaciones y en una profunda frustración comunitaria.



Esta disfuncionalidad procesal expone la resistencia del aparato estatal a ceder su monopolio sobre la producción de la verdad jurídica. La invalidación fáctica de los procesos indígenas, producto de la inexistencia de un marco legal de coordinación, se convierte en un mecanismo que, al tiempo que puede generar vulneraciones sistémicas al reconocimiento de los pueblos ancestrales, reafirma el poder del sistema ordinario para definir qué es y qué no es justicia, perpetuando la exclusión bajo una imagen de legalidad formal distante de la realidad. Esta asimetría se evidencia con fuerza en la aplicación del límite de los derechos humanos, previsto en el Convenio 169 de la OIT. Su existencia responde a un deber estatal, pero lo problemático es la falta de un mecanismo intercultural para interpretarlo, que debería contemplarse en una ley de coordinación.

CONCLUSIÓN

El presente análisis concluye que la promesa constitucional del pluralismo jurídico en Guatemala se encuentra frustrada por una omisión legislativa estructural. Esta patología pervierte el sistema de pesos y contrapesos, forzando a la Corte de Constitucionalidad a fungir como fuente sustituta de criterios de armonización (caso por caso). Al verse forzada (por las solicitudes de amparo) a actuar como arquitecta en lugar de garante, la Corte, lejos de resolver el problema, consolida un pluralismo de corte monopólico.

En este modelo, la validez del derecho indígena, en lugar de emanar de su propia soberanía, queda sujeta a los límites impuestos unilateralmente por la justicia constitucional. La ausencia de una ley de coordinación, en última instancia, debe entenderse como el principal mecanismo de poder que permite al sistema hegemónico conservar la discrecionalidad para definir los contornos de la justicia con la participación de las comunidades ancestrales, superando la noción de un mero vacío normativo. De esta forma, el reconocimiento de la diversidad se convierte en un acto tutelado que perpetúa la histórica subordinación de los pueblos indígenas.

REFERENCIAS

- Anchondo Pavón, S., & Gallardo Macip, C. (2024). “Revolución epistémica y pluralismo jurídico simétrico: una propuesta para la planificación del federalismo nacional”. En *El federalismo en el Estado mexicano a 200 años de la Constitución de 1824*. Tirant lo Blanch.
- Asamblea Nacional Constituyente (1985). Constitución Política de la República de Guatemala con notas de jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Concordada con instrumentos internacionales. (3ra Edición). Instituto de Justicia Constitucional.
- Ávalos Díaz, S. V. (s.f.). *La inconstitucionalidad por omisión legislativa. Su tutela en el derecho mexicano*.
- Bulnes Aldunate, L. (1998). “La fuerza normativa de la Constitución”. *Revista Chilena de Derecho*, Número Especial, 137-142.
- Congreso de la República de Guatemala (2005). Decreto 52-2005. Ley Marco de los Acuerdos de Paz en Guatemala.
- Corte de Constitucionalidad de Guatemala. (10 de marzo de 2016). Sentencia de Apelación de Amparo (Expediente 1467-2014).
- Corte de Constitucionalidad de Guatemala. (11 de enero de 2024). Sentencia de Apelación de Amparo (Expediente 4969-2023).
- Corte de Constitucionalidad de Guatemala. (21 de septiembre de 2017). Sentencia de Apelación de Amparo (Expediente 2906-2017).
- Corte de Constitucionalidad de Guatemala. (22 de mayo de 2019). Sentencia de Apelación de Amparo (Expediente 4044-2018).
- Fariñas Dulce, M. J. (2019). “Universalidad versus Interculturalidad”. En *Democracia e Pluralismo: um olhar em busca da emancipação*. Tirant lo Blanch.
- Ferrajoli, L. (2006). “El garantismo y la filosofía del derecho”. En *Garantismo penal*. Universidad Nacional Autónoma de México.
- Hernández Terán, M. (2017). “Derecho indígena y administración de justicia”. En *Justicia indígena Derechos Humanos y Pluralismo Jurídico. Análisis, doctrina y jurisprudencia*. Tirant lo Blanch.
- Hernández Valle, R. (2003). *Las omisiones legislativas y los derechos prestacionales*. Estudios Constitucionales, 1(1), 179-186.
- Hesse, K. (1983). “La fuerza normativa de la Constitución”. En *Escritos de Derecho Constitucional* (P. Cruz Villalón, Trad.). Centro de Estudios Constitucionales. (Obra original publicada en 1959).
- Huerta, C. (2015). “La fuerza normativa de la Constitución. Tensión entre aplicación y reforma constitucional”. En M. Carbonell Sánchez, H. Fix Fierro, & D. Valadés (Coords.), *Estado constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria*. Estudios en homenaje a Jorge Carpizo. Estado constitucional, tomo IV, volumen 2 (pp. 23-46). Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.



Landa, C. (2011). “La fuerza normativa constitucional de los derechos fundamentales”. En *Justicia constitucional y derechos fundamentales* (pp. 17-42). Konrad Adenauer Stiftung.

Mazariegos Rodas, M. (2018). *Estudio sobre legislación en materia de consultas a pueblos indígenas y consultas comunitarias en Guatemala*. Instituto Nacional Demócrata.

Millaleo Hernández, S. (2023). “Pluralismo Jurídico y Justicia Indígena”. En A. Saiz Arnaiz (Coord.), *Las promesas incumplidas del constitucionalismo latinoamericano*. Tirant lo Blanch.

Organización Internacional del trabajo (1996). Convenio Núm. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Organización Internacional del Trabajo.

Perfecto Ibáñez, A. (2024). “Garantismo: Funciones e instituciones de garantía” en Luigi Ferrajoli”. *Teoría & Derecho. Revista de pensamiento jurídico* (36), 1-18.

Ruipérez Alamillo, J. (2018). *En torno a la reforma constitucional y la fuerza normativa de la Constitución*. Tirant lo Blanch.

Sieder, R. (1996). *Derecho consuetudinario y Transición Democrática en Guatemala*. FLACSO-Guatemala.

Sieder, R., & Flores, C. Y. (2012). *Dos justicias: Coordinación interlegal e intercultural en Guatemala*. F&G Editores.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2021). Cátedra de Derechos Humanos: “Reflexiones contemporáneas sobre la persona y su sociedad”. Recuperado de: https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/Publicaciones/archivos/2021-09/Catedra%20de%20DH_Digital.pdf

Tribunal Constitucional de España. (2008). “Los problemas de la omisión legislativa en la jurisprudencia constitucional”. XIV Conferencia de Tribunales Constitucionales Europeos.

Yrigoyen Fajardo, R. (1999). *Pautas de coordinación entre el derecho indígena y el derecho estatal*. Fundación Myrna Mack.

DEMOCRACIA REPUBLICANA Y SISTEMA ELECTORAL EN GUATEMALA:

40 AÑOS DE INSTITUCIONALIDAD INCONCLUSA

JUAN PABLO GRAMAJO CASTRO⁷

Resumen

El presente trabajo combina una perspectiva jurídica e histórica, con auxilio de la filosofía y la ciencia política, para abordar la falta de certeza en el ejercicio de los derechos cívicos y políticos, respecto de la existencia de partidos políticos, la participación ciudadana, y el ejercicio de los derechos a elegir y ser electo y de optar a cargos públicos. La raigambre histórica de esta problemática se ilustra por medio de las discusiones de la Asamblea Nacional Constituyente que originó la actual Constitución Política de la República de Guatemala. Con ello se ofrecen bases para cuestionar si la aplicación, interpretación e integración del Derecho constitucional y electoral, así como las reformas legislativas efectuadas, responden adecuadamente a la intención de los constituyentes, y a los valores y propósitos históricos y político-filosóficos elementales de los sistemas republicanos, democráticos, liberales y pluralistas, como el que la Constitución de 1985 pretendió instaurar.

Palabras clave

Constitucionalismo, democracia, república, derechos cívicos, derechos políticos, partidos políticos.

⁷ Juan Pablo Gramajo Castro (Guatemala, 1984) es licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, abogado y notario. Tiene una Maestría en Historia por la Universidad Francisco Marroquín; doctor en Derecho y maestro en Propiedad Intelectual por la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ha sido docente titular en licenciatura y postgrado, en cursos como Filosofía del Derecho, Teorías de la Justicia y Análisis Económico del Derecho (UFM), Teoría del Derecho y Derecho Constitucional (USAC), Historia de Occidente y Derecho y Comunicación (UNIS). Sus publicaciones en revistas académicas y ensayos de opinión abordan temas constitucionales, laborales, civiles e históricos. Ejerce su profesión en la firma Mayora & Mayora, enfocado en la asesoría en materia laboral y administrativo.



INTRODUCCIÓN

Los abogados estamos habituados a pensar la Constitución en términos formales y jerárquicos, heredados de la teoría iuspositivista: norma suprema de un ordenamiento jurídico concebido como sistema lógico.⁸ En esa perspectiva, su función es dar sustento formal y material al resto de normas que integran el ordenamiento así entendido.

Pero una Constitución no se limita al rol que se le atribuye desde una teoría del ordenamiento jurídico: “Las constituciones son estatutos jurídicos que especifican la fórmula para gobernar una entidad política. También son sacramentos seculares, proclamaciones filosóficas, compromisos morales, y resultado de arreglos, violencia y guerra”⁹. Es fundamental no solo en sentido jurídico, sino también sociológico y político.¹⁰

Las constituciones, desde su redacción hasta su aplicación e interpretación, implican conflicto, disputa y lucha entre diversos actores.¹¹ La función principal de una Constitución no es evitar el desacuerdo y la disputa, sino brindar cauces legales y políticos para resolverlos pacíficamente. No pueden asegurar que las soluciones serán siempre justas, correctas u óptimas; solo que no serán violentas.¹² Tampoco serán soluciones permanentes, pues toda realidad social es necesariamente dinámica.

Por eso, el desempeño exitoso de un orden político puede evaluarse, entre otros criterios, observando su capacidad para canalizar conflictos potencialmente violentos hacia instituciones constitucionales y formas no violentas, es decir, institucionalizar el conflicto sin exacerbarlo. Parte de eso implica que la Constitución minimice el costo de la derrota política, pues la dominación violenta de unos grupos por otros disminuye el incentivo para mantener la competencia política dentro de límites constitucionales. Esto se logra protegiendo adecuadamente los derechos constitucionales.¹³

Históricamente, uno de los principales modelos que se han propuesto para institucionalizar el conflicto, el desacuerdo y la disputa, son los sistemas políticos democráticos y republicanos. Esto es lo que hace cuarenta años pretendió la transición democrática que originó la Constitución Política de la República de Guatemala. Reflexionar sobre este tema resulta vital para comprender la Constitución en su origen y contexto histórico, en su lugar dentro de la historia política y constitucional de Guatemala, y en los retos que hoy enfrenta para cumplir esas funciones básicas.

8 Cfr. Bobbio, *El positivismo jurídico*, Parte II, Capítulo V.

9 Loveman, *The constitution of tyranny*, p. 3, traducción libre.

10 Cfr. Monroy Cabra, “Concepto de constitución”, p. 40.

11 Cfr. Blokker & Thornhill, ‘Sociological constitutionalism: An introduction’.

12 Cfr. Balkin, *The cycles of constitutional time*, p. 40, 42.

13 Cfr. Ginsburg & Huq, ‘Assessing constitutional performance’.

INSTITUCIONALIZACIÓN DEL CONFLICTO
EN LA DEMOCRACIA REPUBLICANA

Una Constitución proclama ciertos valores, bienes y fines, y consagra ciertos derechos, cuya consecución, promoción y garantía se presentan como la razón de ser del orden constitucional, dándole justificación ética y axiológica. Ahora bien, por su propia naturaleza, tales valores y derechos, su contenido, los medios para alcanzarlos y tutelarlos, son susceptibles de concepciones distintas que compiten entre sí. La existencia de instituciones deliberativas supone que esas concepciones se someterán a debates públicos racionales, manifestados en una “política saludable”.¹⁴

Una sociedad, cuyas instituciones democráticas funcionen de manera razonablemente adecuada, en que la mayoría de sus miembros toma en serio la idea de los derechos individuales y de las minorías, aunque existan desacuerdos persistentes, sustanciales y de buena fe sobre tales derechos y sus implicaciones, podrá resolverlos pacíficamente mediante la elección de representantes en quienes se delega el poder legislativo, dotando a las decisiones públicas de legitimidad política.¹⁵

La política saludable es una aspiración. En la práctica, solo cabe aproximarse a que los procesos constitucionales generen políticas y resultados electorales “razonablemente tolerables”. Para esto, los desacuerdos deben verse como entendimientos distintos de buena fe, y los participantes del proceso político deben gozar de igualdad en los derechos de representación y expresión:¹⁶ *La tolerancia mutua* es una de las reglas no escritas que deben complementar las constituciones, para evitar que la competencia política degenera en conflicto irrestricto. Implica reconocer al rival político como alguien con igual derecho a existir, competir por el poder y gobernar. Por el contrario, si los rivales son vistos como un peligro o amenaza existencial, cualquier medio para derrotarlos se verá como justificable, incluyendo medidas autoritarias, persecución, represión o golpes de Estado.¹⁷

Por eso, para tener democracia no es suficiente que haya elecciones periódicas, sino ésta debe sustentarse sobre dos principios: (1º) *Consentimiento contingente*: Quien gane una elección no limitará la posibilidad de que a futuro la ganen otros, y quien perdió respetará el derecho del ganador a tomar decisiones. Este consentimiento es compatible con un amplio disenso en temas sustantivos; (2º) *Incertidumbre delimitada*: La posibilidad real de lograr cambios mediante acción colectiva independiente, incluyendo las elecciones. Esa incertidumbre se delimita por factores como las reglas constitucionales, la competencia y la cooperación entre grupos de interés y sociedad civil, entre otros. Estos principios no derivan de reglas de prudencia o hábitos de tolerancia, moderación, respeto mutuo o juego limpio, sino se enraízan mediante procesos largos y pueden surgir de la interacción entre actores antagónicos que desconfían unos de otros.¹⁸

14 Cfr. Barber, *Constitutional Failure*.

15 Cfr. Waldron, “The Core of the Case Against Judicial Review”.

16 Cfr. Barber, *ob. cit.*

17 Cfr. Levitsky & Ziblatt, *How democracies die*.

18 Cfr. Schmitter & Karl, “What democracy is... and is not”.



En similar línea, se afirma que “La base de la democracia no es el máximo consenso. Es el tenue punto medio entre la uniformidad impuesta (tal que llevaría a algún tipo de tiranía) y una hostilidad implacable (tal que perturbaría la comunidad en guerra civil o secesión). (...) La esencia de la democracia es el hábito del disenso y la conciliación sobre temas siempre cambiantes en medio de alineaciones siempre cambiantes”.¹⁹ La tolerancia y el pluralismo no nacen de consensos valorativos, sino cuando grupos opositores hostiles llegan a reconocer su mutua incapacidad de predominar sobre los demás. Por eso, “un pueblo que apenas ayer estaba ocupado en luchas fratricidas probablemente no se sentará, de la noche a la mañana, a tener deliberaciones constructivas de negociación”.²⁰

La Constitución guatemalteca nace, precisamente, cuando el país aún atravesaba un enfrentamiento armado interno que duró más de tres décadas. En cierto sentido, su promulgación fue uno de los factores que propiciaron el eventual fin de la lucha armada. Pero las herencias de esa confrontación, y de otros factores de profundo arraigo histórico, siguen dificultando la consolidación de una democracia republicana que institucionalice el conflicto y permita fomentar el desarrollo humano integral. Nuestra época se caracteriza, a nivel mundial, por la polarización y el recrudecimiento de conflictos. Esto hace ineludible la reflexión histórica, para extraer lecciones que permitan hallar sentido y, acaso, proponer soluciones, a las dificultades contemporáneas.

LA TRANSICIÓN DEMOCRÁTICA EN GUATEMALA

La Constitución de 1985 surge de una transición política que, como cualquier proceso histórico, ha recibido distintas interpretaciones. En general, se ha visto como un proyecto liderado por élites militares, políticas, empresariales o extranjeras, atribuyéndoles distinto protagonismo e intenciones, en el marco de la llamada tercera ola democratizadora a nivel mundial.²¹

Dabroy Araujo estima que fue una transición de *arriba abajo*, con negociaciones y pactos entre el régimen saliente y la oposición democrática, y fuerte apoyo de sectores populares favoreciendo a líderes moderados. Como resultado, la elección para Asamblea Nacional Constituyente (ANC) tuvo la participación más alta de la historia (78.1 %). A su juicio, “Sea considerado un proceso de estrategia contrainsurgente o un pacto entre élites militares, económicas y políticas para mejorar las condiciones del país para estos sectores, o bien, la influencia de vientos del extranjero que demandaban la instauración de democracias liberales, lo que queda de manifiesto es que la población guatemalteca mostró su interés por el proyecto de la reinstitucionalización de la democracia”.²²

19 Rustow, “Transitions to Democracy: Toward a Dynamic Model”, p. 363, traducción libre.

20 Hirschman, *The Rhetoric of Reaction. Perversity, Futility, Jeopardy*, p. 169, traducción libre.

21 Cfr. Sáenz de Tejada, “La democratización en Guatemala: algunas interpretaciones en contienda”; Villamizar Lamus, “La tercera ola democratizadora en Guatemala”.

22 Dabroy Araujo, *El momento fundacional del Estado contemporáneo en Guatemala*, p. 41.

Para García Laguardia, la Constitución surge en “un momento de euforia democrática” y “es totalmente 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”.²³

Como se explicó, para funcionar como medio institucional de conciliación del disenso, la democracia republicana necesita un sistema político y partidario que garantice el respeto de reglas claras para competir por el poder en condiciones de igualdad, con libertades políticas, de organización, de expresión, de información, entre otras.²⁴ Aunque el proceso que llevó a la Constitución de 1985 es complejo y obedeció a diversos factores, uno de los que destacaron fue, precisamente, la búsqueda de un sistema político pluralista, abierto y transparente.

Para comprenderlo debe considerarse, al menos, su antecedente inmediato: La Constitución de 1965, surgida tras un golpe de Estado que puso fin a la de 1956. El Colegio de Abogados de Guatemala denunció formalmente, en 1964, que aquella asamblea constituyente se instaló sin un proceso democrático, haciendo la Constitución ilegítima en su origen.²⁵ En el Congreso Jurídico de 1966, el Colegio reiteró el origen ilegítimo de la Constitución de 1965, aunque estimando que la participación en las recientes elecciones había iniciado un “proceso de convalidación en lo que se refiere al ejercicio del poder público”, llamando a respetar los resultados electorales y a convocar “un poder constituyente genuinamente representativo”.²⁶

Aunque las elecciones de 1970 fueron “un rotundo éxito para el sistema electoral”,²⁷ las de 1974 y 1978 fueron objeto de señalamientos de fraude. Cuando esta acusación se reiteró tras las elecciones de 1982, esto dio lugar al contexto en que varios actores y circunstancias confluyeron para apoyar el golpe de Estado del 23 de marzo, liderado por un grupo de oficiales jóvenes del Ejército. El mismo día se publicaron catorce puntos fundamentales como agenda de la Junta de Gobierno, incluyendo “Reestructurar el sistema electoral para que, como fruto de una verdadera democracia, se respete la participación política y se eviten las frustraciones populares”.²⁸

Así, el nuevo régimen señaló la situación electoral como esencial en su agenda, proclamando como su base fundamental “implementar una estructura jurídico-política (...) que garantice el encausamiento del país hacia un régimen de legalidad constitucional y que desemboque en un esquema político y de gobierno democrático, proveniente de elecciones populares”, y como fin básico “encausar a la Nación hacia una democracia pluralista, perdurable y orientada en función del bien común”.²⁹ Para ello, estimó “necesario crear el Tribunal Supremo Electoral” a fin de

23 García Laguardia, *Breve historia constitucional de Guatemala*, p. 100.

24 Cfr. Schmitter & Karl, *ob. cit.*

25 Cfr. *Tercer Congreso Jurídico Guatemalteco*; García Laguardia, *ob. cit.*

26 *Cuarto Congreso Jurídico Guatemalteco*, Resolución I, p. 38.

27 Véliz Estrada, “*Triunfo electoral y derrota política*”, p. 170.

28 Citado en Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala*, Introducción, párrafo B.3.

29 Estatuto Fundamental de Gobierno, Artículo 5º.



garantizar “el legítimo derecho de organización y participación política de los ciudadanos”, para lo cual dicho Tribunal debía “no estar supeditado a ninguna otra autoridad u organismo del Estado”.³⁰

Sin perjuicio de las distintas apreciaciones que puedan tenerse sobre estos hechos históricos, la intencionalidad de los actores y sus efectos reales, lo cierto es que, al menos a nivel de discurso legitimador, el proceso que origina la Constitución vigente se planteó como ruptura con y superación de un pasado inmediato en que el sistema electoral y de partidos políticos era, por diseño constitucional, poco competitivo y de limitado pluralismo, sometido a vigilancia ideológica prácticamente discrecional por parte de autoridades estrechamente vinculadas con el Ejecutivo,³¹ que había perdido legitimidad y confianza ante la población. Esto quedó consignado en los debates de la ANC de 1984-85.

EL PENSAMIENTO DE LOS CONSTITUYENTES DE 1985

Los representantes que aprobaron la Constitución y la Ley Electoral y de Partidos Políticos, hoy vigentes con reformas, hicieron muy explícita su intención de romper con el pasado inmediato en materia política y partidaria. Varios de ellos habían hecho política bajo el régimen anterior, viéndose afectados de diversas maneras por la arbitrariedad que permitía.³²

Al instalarse la Asamblea, su presidente alterno, Roberto Carpio Nicolle, afirmó que “La libre participación en el proceso electoral de las distintas tendencias ideológicas que componen el espectro político del país, se hace indispensable para la funcionalidad del sistema democrático, siendo el pueblo, a través del voto, quien dirima o resuelva la confrontación entre los diferentes partidos, otorgando su preferencia a unos y rechazando a otros, lo que garantiza una convivencia pacífica”.³³ En la sesión solemne de promulgación del texto constitucional, expuso que “Esta es la esencia de la democracia: Un sistema de convivencia humana en que los conflictos, los antagonismos, las divergencias, los pareceres distintos, se resuelven en un consenso en el cual tienen cabida las discrepancias”.³⁴

En otra sesión, la representante Catalina Soberanis propuso algunas condiciones necesarias “para que el proceso democratizador tenga una auténtica credibilidad”, incluyendo una “libertad plena de organización”, sin represión ni violencia; “el pluralismo, lo que implica que no importa cuál sea la tendencia política o ideológica de un determinado grupo, tiene derecho a existir y ser

30 Ley Orgánica del Tribunal Supremo Electoral, Considerandos 3º y 4º.

31 Véanse los Artículos 27, 28, 63, 35, 36, 37, 38 y 186 de la Constitución de 1965.

32 Cfr., por ejemplo, Téllez García, *Una constituyente que yo viví*, Tomo II, p. 18.

33 ANC, *Diario de Sesiones*, Tomo I, 1º de agosto de 1984, p. 20.

34 ANC, *Diario de Sesiones*, Tomo I, Sesión 11, 26 de septiembre de 1984, p. 53. Al debatir la Ley Electoral y de Partidos Políticos expresó: “queremos una sociedad democrática (...) donde existan los derechos humanos, donde se respete la voluntad popular, donde los partidos políticos tengan autonomía (...); como que se respete el derecho al voto que no es sólo eso la democracia, es más todavía, es el ejercicio diario, la vida continua dentro de un sistema en que el individuo se sienta garantizado por el marco de su constitución, por las leyes que debe cumplir” (ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 36).

respetado, de acuerdo con las leyes y tiene derecho a participar en la discusión de los problemas del país”; así como “la existencia de condiciones efectivas de seguridad y de garantía para la vida y la integridad física de las personas”.³⁵

Al discutir la Ley Electoral y de Partidos Políticos, el representante Alfonso Cabrera Hidalgo reflexionó: “nuestro país se encuentra en una encrucijada, terrible y difícil, porque no hemos desarrollado ni ejercitado nuestra democracia (...); porque ha habido intolerancia, porque los diferentes sectores, y la diversa calidad del pensamiento, no ha sido expresado, y no ha sido respetado (...), los partidos políticos no tienen la posibilidad de crecer, de desarrollarse y de conducir. [...] La democracia no sólo es proceso electoral en que entramos a la competencia y al combate, y resolvemos apenas una coyuntura; la democracia es un modo de vida, la democracia es un sistema, que erradica el enfrentamiento y la violencia a través del diálogo, y a través del acuerdo y del consenso”.³⁶

Todas las afirmaciones citadas sintetizan, casi a la perfección, varias ideas fundamentales antes apuntadas. Pero no son sólo grandilocuencias nacidas de la teoría: los constituyentes tuvieron presentes los abusos y arbitrariedades del sistema anterior. Por ejemplo, el representante Ramiro de León Carpio evocó que, antes del golpe de 1983, “había una total y absoluta inseguridad jurídica (...). la Constitución del 65 (...) facilitaba algunos aspectos de esa inseguridad jurídica. Para ello, me permito mencionar solamente el mal recordado sistema de elección de segundo grado (...) que facilitó justamente los fraudes electorales (...). El Registro Electoral estaba (...) en manos del Ejecutivo (...). (...) lo que sí había también era abuso de poder del Ejecutivo”.³⁷

Por su parte, el representante Jorge Skinner Klée, se refirió a la injerencia del Ejecutivo y el uso del requisito de finiquito como herramienta de exclusión política: “...el finiquito no se obtiene (...) en la Contraloría de Cuentas. Se obtiene con la orden del Ejecutivo (...); entonces, el Ejecutivo ha tenido en sus manos siempre una llave para cerrar las puertas”,³⁸ “...esto permite la manipulación, permite despojar de sus derechos cívicos a guatemaltecos, de sus derechos de ser electo, con la mayor facilidad. Esto ha sido la práctica de este país y, repito, porque me consta, los finiquitos no se extienden en la Contraloría de Cuentas. Cuando el Ejecutivo da orden de que se extienda un finiquito, las cosas se mueven a una velocidad vertiginosa”.³⁹

Al discutir los motivos para cancelar un comité para la constitución de un partido político, los constituyentes modificaron la literal b) del Artículo 58, especificando que sería por incumplir leyes en materia electoral. La redacción original propuesta era por incumplir “las leyes del país”,

35 ANC, *Diario de Sesiones*, Tomo IV, Sesión 85 “A”, 31 de mayo de 1985, p. 18.

36 ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 25, 26-27.

37 ANC, *Diario de Sesiones*, Tomo I, Sesión 19, 5 de diciembre de 1984, p. 56.

38 Comisión de los Treinta, *Diario de Sesiones*, Tomo IV, Sesión 81, 20 de marzo de 1985, p. 26.

39 Comisión de los Treinta, *Diario de Sesiones*, Tomo IV, Sesión 81, 20 de marzo de 1985, p. 47. Otros representantes expusieron su experiencia en torno al finiquito. Para resolver el debate, se propuso la redacción que pasó a ser el Artículo 164 literal d) constitucional, estimando que “con la enmienda por sustitución, lo que van a requerir no es finiquito, si no llana y sencillamente, una constancia del honorable Tribunal de Cuentas, en donde diga que no tienen sentencia pendiente, aún cuando tengan juicio, pero, si no ha llegado a sentencia, no es objeción para que pueda ser candidato” (Elián Darío Acuña Alvarado, p. 64).



pero los constituyentes estimaron ilógico y “nada democrático, ni jurídico”⁴⁰ poder cancelar un partido por infringir “cualquier ley de cualquier naturaleza”.⁴¹ Un representante argumentó que sí se debía permitir la cancelación por incumplir leyes de otro tipo, refiriéndose explícitamente a la ley penal,⁴² pero otro contraargumentó que, para los demás ámbitos, ya había sanciones en las leyes específicas correspondientes.⁴³ Así, se aprobó con la enmienda propuesta.

Similar preocupación se expresó respecto del Artículo 52 numeral 3, en cuanto que la mención de “medios pacíficos” no se debería interpretar con ligereza, empleándolo como medio para suprimir comités, pues esto atentaría “contra los principios democráticos.”⁴⁴

Al discutir el Artículo 93, sobre cancelación de partidos, se propuso añadir un inciso que permitiera cancelarlos: “Por incitar, participar o apoyar actividades terroristas o subversivas, o actos de violencia que afecten gravemente el orden público, o pongan en peligro la estabilidad de las instituciones democráticas de la República, sin perjuicio de las responsabilidades penales consiguientes”. Quienes se opusieron, aunque reconocieron la buena intención de pretender que los partidos actuaran dentro de la ley, manifestaron preocupaciones por la libertad de expresión y la libre participación, así como que “se presta, en una forma extremadamente peligrosa, a que las autoridades (...) puedan proceder a cancelar la inscripción de un partido, por circunstancias distintas a las que se pretende tutelar”. Como ejemplo, se indicó que se podría malinterpretar la manifestación pública como acto de violencia, la cual, además, podría ser causada por infiltrados: “Si en un momento dado las autoridades quieren hacer un mal uso del contenido de este inciso, pueden proceder con mucha facilidad, a cancelar la inscripción de un partido político que les es adverso”. Además, al cuestionarse quién calificaría si se daban esos supuestos, un representante afirmó que serían los tribunales comunes (penales), y otro que tendría que ser el Tribunal Supremo Electoral, por ser los partidos personas jurídicas de derecho público. Es decir, no había consenso sobre los límites de cada competencia. Lo que más preocupaba a quienes argumentaban a favor de aprobar el inciso era poder cancelar partidos cuyos integrantes se involucraran en terrorismo y subversión. El inciso fue rechazado.⁴⁵

40 José Francisco Monroy Galindo, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 97, 9 de julio de 1985, p. 32.

41 Rafael Arriaga Martínez, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 97, 9 de julio de 1985, p. 31. Aunque la norma en discusión era sobre comités para la constitución de partidos políticos, el comentario del representante se refirió a “cualquier partido político”.

42 Rudy Fuentes Sandoval, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 97, 9 de julio de 1985, p. 32.

43 José Francisco Monroy Galindo, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 97, 9 de julio de 1985, pp. 32-33. En esa época, el Código Penal no contemplaba la cancelación como pena aplicable a personas jurídicas. Ésta se incorporó mediante reforma por el Decreto 31-2012, para el caso de reincidencia. Tampoco se había promulgado la Ley Contra la Delincuencia Organizada, Decreto 21-2006. Es decir, cuando se discutió el punto, los constituyentes no podían prever (ni, por tanto, analizar) si desde otros ámbitos normativos se pudiera lograr el mismo resultado que en la ley constitucional de la materia, quisieron restringir al ámbito electoral que la misma regula.

44 José Francisco Monroy Galindo, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 97, 9 de julio de 1985, pp. 11-12.

45 Cfr. ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 102, 18 de julio de 1985, pp. 11-14. El primer reconocimiento de los partidos políticos en un texto constitucional fue en la Constitución de 1945. La redacción originalmente propuesta de su Artículo 33 (originalmente 29) permitía a la Corte Suprema de Justicia suspenderlos y disolverlos a iniciativa de cualquier otro partido, “si propugnare o acudiere de modo ostensible a cambios violentos o ilícitos de las instituciones como medios para alcanzar sus fines”. Los constituyentes del 45 rechazaron esa propuesta, estimando que se prestaría al abuso de los partidos que ocuparan el poder. Para ellos, el referente inmediato fue imaginar lo que, con esa facultad, habría hecho el partido Liberal Progresista en tiempos de Jorge Ubico (Cfr. Asamblea Constituyente de 1945, *Diario de Sesiones*, 14ª Sesión, 13 de febrero de 1945, p. 260-261). No obstante, la Constitución de 1945 prohibió “la formación y el funcionamiento de organizaciones políticas de carácter internacional o extranjero” (Artículo 32), disposición que afectó, por ejemplo, tanto al partido comunista como a organizaciones precursoras de la Democracia Cristiana (cfr. Véliz Estrada, *ob. cit.*, p. 74).

En materia de financiamiento partidario, los constituyentes debatieron ampliamente sobre el financiamiento estatal,⁴⁶ el cual consideraron como “inversión (...) indispensable para sustentar los principios y las bases puras de la democracia”,⁴⁷ “piedra angular de la democratización del país para el futuro,”⁴⁸ “único pilar de la independencia absoluta de los partidos políticos”.⁴⁹

La discusión incluyó varias referencias por contraste negativo con el pasado inmediato, y la experiencia vivida por los propios constituyentes al participar en la política nacional. Bajo el sistema anterior, “otros partidos políticos no podían desarrollarse, ni engrandecerse, porque no tenían sustentación ni posibilidades; (...) perdieron su autonomía, porque en algunas épocas tuvieron que ir a hacer cola al Palacio Nacional, a pedir los favores del gobernante de turno, para poder tener opción a participar en la vida política”,⁵⁰ “han tenido de una forma o de otra, directa o indirectamente, que ir de rodillas a mendigar al Palacio Nacional, los dineros y las prebendas, para inscribirse como partidos políticos, para sostenerse como partidos políticos, y para no morir como partidos políticos”.⁵¹

En el pasado, “se tenía que (...) ir a estar rogando a ver quién podría financiar una campaña; con la consecuencia de adquirir compromisos grandes con esas personas que estaban dando ese financiamiento”.⁵²

En ese escenario, los partidos no habían servido más que como medio de acceso al poder político, a beneficios, privilegios, riqueza y corrupción. Los partidos, sus dirigentes e integrantes, tenían que realizar “inversiones” que, una vez en el poder, debían recuperar.⁵³ El Ejecutivo trasladaba fondos a partidos como instrumento transaccional y de manipulación. Estos vicios se pretendían corregir institucionalizando el financiamiento público, lo cual, según algunos, debía además conllevar la prohibición de cualquier otro financiamiento, incluyendo el privado.⁵⁴

Para romper con estas prácticas negativas y superarlas, el nuevo orden constitucional se planteaba con la idea que “para que la democracia sea efectiva en Guatemala, se necesita que los partidos no estén en subasta pública, y que necesitan verdaderamente financiamiento, para que no se vuelvan partidos electoreros, y que no se presten las instituciones políticas para venderse al mejor postor”.⁵⁵ El financiamiento estatal se planteó como una forma de lograr mejor representatividad, al no tener que depender de financistas, beneficiando así tanto a los partidos como a la población.⁵⁶

46 Cfr. ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 21.

47 Walterio Díaz Lozano, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 31.

48 Gabriel Larios Ochaíta, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 39.

49 Ramiro de León Carpio, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 42.

50 Alfonso Cabrera Hidalgo, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 24.

51 Ramiro de León Carpio, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 42.

52 Guillermo Pellecer Robles, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 37.

53 Gabriel Larios Ochaíta, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 39.

54 Cfr. Luis Alfonso López, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 29-31.

55 Rafael Téllez García, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 24.

56 Cfr. René Arenas Gutiérrez, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, pp. 27-28.



Esto evitaría la manipulación y la corrupción que, en el sistema anterior, habían sufrido varios partidos y dirigentes. La autonomía e independencia financiera de los partidos les permitiría velar por el interés general.⁵⁷ En cambio, el financiamiento privado les hace priorizar el interés particular de sus financistas.

Los constituyentes estimaron que “[S]i los partidos políticos pueden tener independencia económica, independencia ideológica, la democracia que queremos instituir, pluralista, se va a mantener; independientemente, de nadie que fuerce voluntades políticas (...). Los partidos políticos, entonces, representarán verdaderas corrientes de opinión”.⁵⁸ “[N]o podemos [hacer] efectiva [la democracia], si los mismos partidos políticos tienen que acudir a las empresas privadas, tienen que acudir a determinados amigos, para obtener esos recursos, y poderse destinar a una campaña electoral, y continuaremos bajo una forma de electoreros”.⁵⁹ Sin independencia financiera de partidos políticos, “la democracia deja de tener autenticidad”.⁶⁰ La norma serviría para evitar que los partidos fueran “manipulados por camarillas militares, por oligarquías tradicionales,”⁶¹ por el Ejecutivo o por poderes económicos y políticos tanto locales como transnacionales.⁶² En ese sentido, también cumpliría la función de afirmar la soberanía y la autodeterminación del país.⁶³ En contra del inciso, se argumentó que no evitaría la corrupción, que restaría incentivos para obtener financiamiento por convencimiento, y que impediría el surgimiento de nuevos partidos frente a los tradicionales que existían en aquella época.⁶⁴

La aspiración de los constituyentes podría resumirse en esta intervención, con la cual se cerró el debate previo a aprobar el texto de la literal respectiva del Artículo 20:⁶⁵ “la deuda política es parte de la democracia, y, sin esa deuda política, se pondría en riesgo el volver al oscurantismo, el volver a las épocas pasadas, de cuya historia ni quisiéramos recordarnos, precisamente, y en gran parte, por esa corrupción de los partidos políticos, que tuvieron que recibir las dádivas, para poder inscribirse, mantenerse y no morir”.⁶⁶ Así, el “oscurantismo” se vincula, no solo con la corrupción, sino con la falta de certeza jurídica, la arbitrariedad, en torno a la existencia misma de los partidos.

57 Cfr. Graciela Eunice Lima Schaul, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, pp. 28-29.

58 Roberto Carpio Nicolle, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 35.

59 Guillermo Pellecer Robles, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 38.

60 Ramiro de León Carpio, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 44.

61 Alejandro Maldonado Aguirre, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 48.

62 Cfr. José Alfredo García Siekavizza, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 53.

63 Cfr. José Francisco García Bauer, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, pp. 55-56.

64 Cfr. Fernando Linares Beltranena, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 54.

65 Al día siguiente se propuso y aprobó, sin discusión, un nuevo Artículo (20-A, que pasó a ser el 21) haciendo renunciante tal derecho (sesión 93, 27 de junio, p. 4-5). Más adelante, tanto el inciso del Artículo 20 como el nuevo Artículo 21 se modificaron (sin discusión), y el inciso se aclaró tras la revisión de estilo (sesión 125, 17 de septiembre, p. 10-11; sesión 126, 18 de septiembre, p. 4; sesión 139, 21 de noviembre, pp. 18-19; sesión 138, 20 de noviembre, p. 20). El Decreto 10-89 modificó el Artículo 20, introduciendo normas sobre supervisión, control y fiscalización del financiamiento estatal. La materia, junto con nuevas disposiciones sobre financiamiento partidario, se trasladó al Artículo 21 por el Decreto 10-04. El Artículo se reformó nuevamente por el Decreto 26-2016, que además agregó los Artículos 21 *bis* al *quinques*, todos sobre financiamiento partidario.

66 Ramiro de León Carpio, en ANC, *Diario de las Sesiones*, Sesión 92, 26 de junio de 1985, p. 44.

REFLEXIÓN

Hace cuarenta años, los constituyentes ya habían discutido temas que, aun hoy, son retos notorios para el sistema partidario y electoral guatemalteco: la arbitrariedad y falta de certeza jurídica en la inscripción de candidatos y en la existencia de partidos políticos, y el financiamiento electoral como fuente de distorsiones y de corrupción.

Abordar estos temas se presta, muy fácilmente, a perderse en la coyuntura, a tomarlo como ataque o defensa oficiosa de algún candidato o partido afectado en casos recientes de trascendencia nacional y mediática, con lo que ello supone en el ambiente nacional de polarización. Por eso es importante recordar que estos problemas han afectado a varios partidos y candidatos, de distintas orientaciones políticas e ideológicas, tanto en el proceso electoral de 2023 como en el de 2019 y otros. Se trata, entonces, de un problema más amplio de lo que a simple vista evoca la coyuntura actual.

Esta observación señala ya una perspectiva histórica más extensa, aun en términos de historia reciente. Pero es fundamental extenderla aún más, notando que —sin menospreciar la relevancia que han cobrado en años recientes— son problemas que los constituyentes denunciaban ya hace cuarenta años, que ya habían sucedido durante la vigencia de constituciones anteriores, y que ellos intentaron remediar en el nuevo orden constitucional.

Rebasa las posibilidades de este trabajo evaluar si, cómo y por qué, las soluciones ofrecidas por los constituyentes han resultado inadecuadas. Ello requeriría examinar, entre otros aspectos, el contexto histórico y los efectos de reformas normativas y de cómo las normas se han aplicado, interpretado e integrado. Pero, aún sin necesidad de especular sobre la motivación de actores involucrados en tales reformas y aplicaciones, examinar los debates de los constituyentes es valioso, pues brindan parámetros para el cuestionamiento crítico de esos desarrollos. En otras palabras, si cuatro décadas después, siguen existiendo problemas muy puntuales que los constituyentes, muy explícitamente, pretendieron remediar, parece razonable afirmar que la aplicación, interpretación e integración del Derecho en estas materias no han sido óptimas, desde la perspectiva de hacer eficaz la intención original del legislador constituyente.

Tal afirmación no es sólo un postulado de hermenéutica jurídica constitucional, aunque importa notar que es plausible aún desde una perspectiva estrictamente textualista y originalista. Más aún, como también refleja el pensamiento de los constituyentes, se enraíza en postulados elementales del constitucionalismo, de la ciencia política, de la filosofía democrática y republicana, y de los fines históricos y políticos del proceso constituyente y democratizador que Guatemala emprendió hace cuatro décadas.

En efecto, la transición democrática en Guatemala —sin ignorar sus limitaciones, defectos y complejidades— puede leerse como un intento de institucionalizar los conflictos hacia soluciones no violentas, con la apertura al pluralismo político e ideológico como un componente fundamental. Ciertamente, salta a la vista que la polarización contemporánea —local y mundial— es un camino



opuesto a lo que se pretendía en 1985, por lo que la implementación práctica de los valores constitucionales es hoy más difícil. Justamente por esto son necesarias las perspectivas históricas, políticas e institucionales, pues la aplicación e interpretación de normas jurídicas nunca ocurre —ni puede ocurrir— en un vacío o en lo etéreo.

La historia guatemalteca está llena de ejemplos reales de fracaso constitucional, entendido como insuficiencia de las reglas constitucionales para canalizar pacíficamente los desacuerdos y las luchas de poder, sustituyéndose por violencia, guerra civil o insurrección.⁶⁷ Este fracaso deriva también de la ausencia crónica de una política saludable, manifestación política de la razonabilidad pública.⁶⁸ La existencia misma de varias constituciones es la mejor muestra de los quiebres violentos en la vida social y política de Guatemala.

Aún con las limitaciones que su época supuso la Constitución de 1985, fue un intento de superar diversos vicios y abrir una época de libre competencia democrática. Algunos de los constituyentes hacían política desde la década revolucionaria, y todos habían vivido un país en conflicto armado. Nuestra generación ignora sus lecciones, y las intenciones que subyacen al texto constitucional, bajo su propio riesgo.

CONCLUSIONES

1. Las constituciones cumplen diversas funciones de distinto carácter, incluyendo jurídicas, políticas y sociológicas. Presuponen disputa, desacuerdo, conflicto y lucha, entre intereses y entre concepciones distintas de los derechos y del bien común. Su función no es evitarlos ni eliminarlos, sino encauzarlos hacia soluciones pacíficas mediante la libre competencia política en una realidad social dinámica.
2. La libre competencia política requiere la protección de derechos fundamentales, incluyendo las libertades de emisión del pensamiento y de asociación, permitiendo la participación de la ciudadanía en el debate público y la vida política, incluyendo el acceso al poder mediante los sistemas electorales y partidarios.
3. La política saludable requiere tolerancia mutua, evitando que la competencia y las diferencias degeneren en conflicto irrestricto. Reconocer en los rivales el derecho a existir, competir por el poder y gobernar, permite mantener la competencia dentro de los cauces constitucionales. Verlos como una amenaza existencial conduce a justificar medidas autoritarias, persecución, represión o golpes de Estado.
4. El proceso político que originó la Constitución guatemalteca de 1985 ha sido objeto de diversas interpretaciones. En lo más básico, plasma un interés generalizado de transición y pretende instaurar un régimen democrático republicano, que es uno de los medios históricamente propuestos para institucionalizar el conflicto, el desacuerdo y la disputa.

67 Cfr. Balkin, *ob. cit.*

68 Cfr. Barber, *ob. cit.*

5. Un factor detonante del proceso político que originó la Constitución de 1985 fue el agotamiento del sistema electoral y partidario instaurado por la de 1965, visto como arbitrario y excluyente. Varios constituyentes sufrieron de primera mano los vicios de dicho sistema, señalando, por ejemplo, la arbitrariedad y falta de certeza jurídica en la inscripción de candidatos y en la existencia de partidos políticos, y el financiamiento electoral como fuente de distorsiones y de corrupción.
6. Para favorecer el pluralismo, los constituyentes eliminaron limitaciones sustantivas a la formación de partidos políticos, que habían existido en el constitucionalismo guatemalteco desde al menos la primera mitad del siglo XX, y establecieron salvaguardas contra limitaciones procedimentales de las cuales pudiera abusarse.
7. La coyuntura contemporánea, local y mundial, está marcada por la polarización ideológica y el recrudecimiento de conflictos. Esto presenta nuevos retos para la práctica de los valores constitucionales de 1985, pues corre en sentido contrario de lo que hace cuarenta años se pretendía.
8. Conocer los antecedentes, el contexto histórico y el pensamiento de los constituyentes de 1985, brinda parámetros para el examen crítico de la aplicación, interpretación e integración de las reglas constitucionales, tanto desde el análisis del texto constitucional como de la conciencia de sus funciones políticas, institucionales e históricas.

REFERENCIAS

Asamblea Constituyente de 1945. (2006). Diario de sesiones. 2 tomos. Tipografía Nacional.⁶⁹ Asamblea Nacional Constituyente. (1965). Constitución de la República. Guatemala.

Asamblea Nacional Constituyente. (1985). Diario de las sesiones. Guatemala.⁷⁰ Asamblea Nacional Constituyente. (2005). Diario de sesiones. 4 tomos. Congreso de la República.⁷¹ Balkin, Jack M. (2020). *The cycles of constitutional time*. Oxford University Press.

Barber, Sotirios. (2014). *Constitutional Failure*. University Press of Kansas.

Blokker, Paul; Thornhill, Chris. (2018). "Sociological constitutionalism: An introduction" *Sociological constitutionalism*. Blokker & Thornhill (editores). Cambridge University Press.

Bobbio, Norberto. (1993). *El positivismo jurídico*. Debate.

Colegio de Abogados de Guatemala. (1964). Tercer Congreso Jurídico Guatemalteco. Imprenta Universitaria.

Colegio de Abogados de Guatemala. (1966). Cuarto Congreso Jurídico Guatemalteco. Imprenta Universitaria.

69 Edición facsimilar de 2006.

70 Original en la Biblioteca "Enrique Gómez Carrillo" del Congreso de la República.

71 Edición digital de 2005.



Comisión de los Treinta (Anteproyecto de Constitución). (2005). Diario de sesiones. 4 tomos. Congreso de la República.⁷² Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (1983, 3 de octubre). Informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala. OEA/Ser.L/V/II.61, Doc. 47. Organización de los Estados Americanos.

Dabroy Araujo, Edwin Jahir. (2014). *El momento fundacional del Estado contemporáneo en Guatemala: el camino de la transición democrática y su incidencia en el tiempo*. Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales (CLACSO).

García Laguardia, Jorge Mario. (2015). *Breve historia constitucional de Guatemala*. Editorial Universitaria.

Ginsburg, Tom; Huq, Aziz Z. (2016). "Assessing constitutional performance". *Assessing Constitutional Performance*. Ginsburg & Huq (editores). Cambridge University Press.

Hirschman, Albert O. (1991). *The Rhetoric of Reaction. Perversity, Futility, Jeopardy*. The Belknap Press of Harvard University Press.

Junta Militar de Gobierno. (1982). Estatuto Fundamental de Gobierno, Decreto Ley No. 24-82.

Levitsky, Steven; Ziblatt, Daniel. (2019). *How democracies die*. Broadway Books.

Loveman, Brian. (1993). *The constitution of tyranny. Regimes of exception in Spanish America*. University of Pittsburgh Press.

Monroy Cabra, Marco Gerardo. (2005). "Concepto de constitución". *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. Tomo I. Woischnik, Jan (editor). Fundación Konrad Adenauer.

Presidencia de la República. (1983). Ley Orgánica del Tribunal Supremo Electoral, Decreto Ley No. 30-83.

Rustow, Dankwart A. (1970). "Transitions to Democracy: Toward a Dynamic Model" *Comparative Politics*, Vol. 2, No. 3, Ph.D. Program in Political Science of the City University of New York.

Sáenz de Tejada, Ricardo. (2013). "La democratización en Guatemala: algunas interpretaciones en contienda". Estudios Digital 1, Instituto de Investigaciones Históricas, Antropológicas y Arqueológicas (IIHAA), Universidad de San Carlos de Guatemala.

Schmitter, Philippe C.; Karl, Terry Lynn. (1991). "What democracy is... and is not". *Journal of Democracy*, Vol. 2, No. 3, Johns Hopkins University Press.

Téllez García, Rafael. (1990). *Una constituyente que yo viví. Crónicas 1984-1985*. 4 tomos. Tipografía Nacional.

Véliz Estrada, Rodrigo. (2023). *Triunfo electoral y derrota política: Ríos Montt y las raíces del fraude de 1974*. Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM).

Villamizar Lamus, Fernando. (2009). "La tercera ola democratizadora en Guatemala". *Auctoritas Prudentium*, No. 3, Facultad de Derecho, Universidad del Istmo.

Waldron, Jeremy. (2006). "The Core of the Case Against Judicial Review". *The Yale Law Journal*, 115(6).

72 Edición digital de 2005.

LAS LEYES AUSENTES: TAREA PENDIENTE A 40 AÑOS DE LA CONSTITUCIÓN

N. ALEXANDER AIZENSTATD LEISTENSCHNEIDER⁷³

Resumen

El ensayo analiza las omisiones legislativas a 40 años de la Constitución de 1985. Describe la ausencia de numerosas leyes que el texto constitucional ordena emitir. A partir de esto describe un nuevo paradigma respecto a la vulneración de derechos como consecuencia de la inacción estatal. Describe cómo esas inacciones en políticas públicas constituyen hoy una de las principales vulneraciones de derechos, que presentan retos distintos de aquellas que provienen de actos del Estado que marcaron los años ochenta. Dado que las garantías constitucionales surgieron principalmente para remediar esas circunstancias prevalecientes en los ochenta y que ahora han cambiado, se plantea entonces la necesidad de que el constitucionalismo guatemalteco evolucione hacia una interpretación menos formalista y más garantista de los mecanismos procesales para corregir omisiones, en particular, las legislativas.

Palabras Clave

Constitución, omisión legislativa, inconstitucionalidad por omisión, derecho humanos, Corte de Constitucionalidad, garantías constitucionales.

I. INTRODUCCIÓN

La Constitución como escudo ante la conducta estatal. La Constitución hace abundante referencia a las leyes de carácter ordinario. Usa la palabra “ley” o “leyes” más de 278 veces. Es uno de los términos que más se repiten en su texto. En ocasiones lo hace para delimitar que algunos derechos constitucionales no pueden ser afectados por disposiciones legales, pero, con mayor frecuencia, para dejar en manos del Organismo Legislativo la emisión posterior de una ley. A 40 años de la Constitución, la mayoría de esas leyes siguen sin emitirse.

Abogado y Notario; Máster en Derecho por la Universidad de Yale; Abogado Visitante Profesional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2011); *Research Fellow* del Instituto Max Planck de Derecho Público Comparado y Derecho Internacional Público en Alemania (2010); *Fellow* del Chartered Institute of Arbitrators. Catedrático de Derecho Constitucional en la Universidad Rafael Landívar. Acreditado para el ejercicio profesional en Guatemala y en el Estado de Nueva York. Email: alexander@aizenstatd.com. El autor dedica este trabajo a su hija Emma.



Naturalmente, la Constitución del 85 representó un avance sustancial en materia de derechos humanos. Inició por establecer un catálogo moderno de derechos, con la sabiduría de prever que no serían limitativos, e incluirían a otros inherentes a la persona humana (art. 44). Introdujo novedosas instituciones para la protección de los derechos, como el Procurador de los Derechos Humanos, primer *Ombudsman* en Latinoamérica. Es, a pesar de algunas críticas, un instrumento de sus tiempos con innovaciones avanzadas para su época. Sin embargo, como instrumento político, dejó varias tareas al legislador ordinario, muchas aún pendientes.

Al referirse a la necesidad de emitir alguna disposición legal, la Constitución lo hace en dos sentidos. En ocasiones para referirse a la necesidad de crear un cuerpo legal autónomo, y en otras, para regular alguna materia puntual, como parte del contenido de alguna ley ya existente. Así, por ejemplo, los artículos 70, 127 y 3 del Título VIII de Disposiciones Transitorias y Finales, establecen la obligación de emitir una Ley en materia de Pueblos Indígenas, una Ley de Aguas, y una ley relativa con la nacionalidad. Pero, además, otras disposiciones requieren la emisión de alguna disposición legal más puntual. Entre ellas: proteger el patrimonio natural (art. 64), subvencionar centros educativos privados gratuitos (art. 73), proteger derechos laborales adquiridos por el magisterio (art. 78), promover la ciencia y tecnología (art. 80), la reforestación (art. 126), entre muchas otras. Esto aumenta el número de leyes a emitirse de manera exponencial si agregamos el contenido de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, que, como parte del bloque de constitucionalidad, se han integrado al texto constitucional. Tratados que a su vez incluyen la necesidad de emitir disposiciones de derecho interno de rango legal. Esto toma especial relevancia en el caso de tratados relacionados con el derecho penal, como las convenciones contra la tortura, desaparición forzada, *apartheid*, y otras, cuyo objetivo principal es precisamente la emisión de disposiciones internas que tipifiquen esos delitos. Son numerosos los casos en que existe esa obligación constitucional, a veces también convencional, sin que se emita la norma de rango ordinario.

La inacción del Legislativo no es algo necesariamente nuevo. Tampoco es únicamente en este campo en donde existen deficiencias. Pero es un síntoma de un problema mayor que surge a partir de un cambio importante en la relación del Estado con las personas. En gran medida, la Constitución de 1985 respondió a la necesidad de detener los actos ilegítimos del Estado. Los derechos humanos, en su génesis, buscan proteger a las personas en contra de los abusos de agentes estatales. Las condiciones políticas y sociales prevalecientes durante la redacción y aprobación de la Constitución son fiel testigo de esto. Consecuentemente, no solo el texto constitucional en su función sustantiva, sino también las garantías constitucionales que sirven para hacer valer esa sustancia, buscaban ofrecer soluciones a esas circunstancias. Así, el amparo busca frenar la conducta violatoria de derechos. La inconstitucionalidad de eliminar del texto normativo las disposiciones contrarias a la Constitución. La exhibición personal, que se deriva del *habeas corpus*, liberar a quienes estuvieran detenidos o amenazados en su libertad ilegítimamente. Como el Estado, por medio de ciertos actos, vulnera derechos, restringe la libertad o emite leyes contrarias al texto supremo, se erigen como escudo garantías constitucionales que buscan detener ese actuar.

El texto normativo, en su enfoque sustantivo y procesal, como mecanismo en contra del actuar estatal que infrinja el texto constitucional es producto de su época. Las desapariciones forzadas, asesinatos y torturas a manos de funcionarios del Estado o de aquellos actuando con su aquiescencia, eran comunes durante el conflicto armado. La Constitución se aprobó cuando aún faltaban diez años para la firma de la paz. Las resoluciones en el campo internacional de los derechos humanos relacionadas con nuestro país son consistentes con esta apreciación de la conducta estatal. Las primeras tres sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra de Guatemala sirven para ilustrar el punto. La primera sentencia, el caso Paniagua Morales y otros, conocido también como caso de “la panel blanca” trata sobre el secuestro, tortura y asesinato de once personas a manos de actores estatales.⁷⁴ La segunda sentencia, el caso Villagrán Morales y otros, también conocido como caso de los “niños de la calle”, trata del asesinato de 5 niños a manos de agentes de la policía.⁷⁵ El tercero, caso Bámaca Velásquez, trata sobre tortura y desaparición forzada a manos de agentes estatales.⁷⁶ Varios de los pronunciamientos posteriores de esa misma instancia, que se refieren a hechos cuyo inicio de ejecución tuvo lugar durante los 80, reflejan una conducta llevada a cabo por agentes del Estado que era necesario detener. De ahí que la Constitución, para ser eficaz en garantizar los derechos, debió necesariamente de erigirse como un escudo limitante de la conducta estatal. El problema a 40 años de la Constitución, es que no solamente son las acciones estatales las que infringen derechos.

II. LA OMISIÓN COMO INFRACCIÓN CONSTITUCIONAL

Así como las primeras tres sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto a Guatemala son un fiel reflejo de su tiempo, lo mismo ocurre con algunas más recientes. Especialmente aquellas que se refieren a hechos ocurridos a finales de los 90 y a principios del 2000. Verbigracia, en Gómez Virula se establece la violación a derechos por parte del Estado debido a la falta de debida diligencia en la investigación de una desaparición. Es importante resaltar una diferencia importante respecto a los casos antes citados, acá la desaparición propiamente no se atribuye a agentes estatales.⁷⁷ La vulneración, entonces, surge a partir de la ausencia de una investigación adecuada. En Velásquez Paiz, la vulneración consiste en no haber llevado una adecuada búsqueda de una mujer desaparecida, y luego irregularidades posteriores en la investigación de su muerte.⁷⁸ Situación similar ocurre luego en Véliz Franco.⁷⁹ Ambos casos se

74 Corte Interamericana de Derechos Humanos (“Corte IDH”). Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros) vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36.

75 Corte IDH. Caso de los Niños de la Calle (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63.

76 Corte IDH. Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70.

77 Corte IDH. Caso Gómez Virula y otros vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 393.

78 Corte IDH. Caso Véliz Franco y otros vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C No. 277.

79 Corte IDH. Caso Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de



refieren a omisiones de agentes estatales en la investigación, pero no atribuye al Estado haber provocado la muerte de las víctimas. En estos casos, la vulneración de los derechos constitucionales no ocurre principalmente como resultado de una acción estatal, sino de la inacción. Esto no es solamente una observación aislada, sino que representa un cambio de paradigma de gran relevancia.

En el contexto del conflicto armado, las más graves infracciones a los derechos constitucionales provenían de infracciones deliberadas de actores estatales o de aquellos actuando con su aquiescencia. Ese no es necesariamente el caso hoy. Para sustancial de las violaciones sistemáticas de derechos, hoy generalmente provienen de conductas omisivas. La falta de infraestructura e insumos en materia de salud y educación, la falta de políticas de seguridad ciudadana y de persecución penal, son solamente algunos ejemplos de los temas más relevantes.

Las deficiencias sistémicas en materia de salud, educación y seguridad, por mencionar algunas principales, no provienen principalmente de conductas estatales de funcionarios que deliberadamente por medio de sus acciones vulneren esos derechos. Por lo menos no en todos los casos. No nos enfrentamos, con la regularidad que ello ocurría en los 80, con el funcionario estatal que secuestra o tortura. La vulneración a esos derechos para la mayor parte de la población deriva de la falta de políticas adecuadas, recursos o medidas de implementación para resguardar esos derechos. Son, por ende, omisiones.

Una omisión puede ser igual o más grave en términos de la disminución de un derecho constitucional que una acción deliberada. Además, representa un cambio de paradigma, para lo cual deben existir las herramientas adecuadas, es decir, garantías constitucionales para hacer valer esos derechos. De lo contrario, existirá una disposición constitucional con un contenido normativo, pero sin un mecanismo para hacerla valer. Esto ha ocurrido en gran medida con las omisiones legislativas.

Debido a los cambios sociales y políticos de hace 40 años a la fecha, han variado las necesidades de los ciudadanos para hacer frente al poder. Entonces, resulta necesario que evolucionen también las garantías constitucionales diseñadas en esa época para hacer valer los derechos frente a las necesidades actuales. Aunque la conducta omisiva puede abarcar varios campos, para efectos de este estudio nos enfocaremos en las normas legales ausentes. Si existe una disposición constitucional que ordena emitir una disposición normativa de rango infra-constitucional, el ciudadano no tiene porqué sufrir las consecuencias de esa inacción legislativa. Tampoco puede concluirse que la Constitución establece el derecho a que una norma exista, pero no contempla un mecanismo constitucional para hacerla valer. Un derecho sin forma de hacerlo valer, no puede ser considerado como tal.

III. LA CONSTITUCIÓN COMO MECANISMO PARA REPARAR LA CONDUCTA OMISIVA

Tradicionalmente, en nuestra jurisdicción constitucional, la acción de inconstitucionalidad ha consistido en el estudio de una norma de carácter infra-constitucional para evaluar su congruencia con la carta magna. En caso de ser incongruente, esto ha resultado en la correspondiente expulsión del texto viciado del ordenamiento jurídico. Por lo tanto, se ha dirigido comúnmente a eliminar un texto normativo. Detener una conducta violatoria. No a obligar al legislador a que la produzca, cesando su conducta omisiva.

En otras jurisdicciones, la pasividad legislativa se resuelve por medio de una inconstitucionalidad por omisión. Esta es absoluta, cuando no existe la norma; y relativa cuando existe un cuerpo legal, pero es insuficiente o discriminatorio para parámetros constitucionales. Explica el tratadista Néstor Pedro Sagüés, que ante la pasividad legislativa es necesario *el libramiento de un mandato de ejecución dirigido al parlamento*, para que en cierto plazo cubra su inacción.⁸⁰

Las inconstitucionalidades omisivas son un desarrollo relativamente para la jurisdicción constitucional guatemalteca, pero desde hace algún tiempo han sido reconocidas por la doctrina y por la jurisprudencia de los tribunales constitucionales más avanzados.⁸¹ En los fallos de la Corte de Constitucionalidad podemos encontrar algunas sentencias que, en forma general, pueden servir de antecedentes a las inconstitucionalidades por omisión.⁸² Sin embargo, fue hasta febrero de 2012, que el tribunal dictó sentencias en casos específicamente planteados como inconstitucionalidades por omisión. Por ejemplo, los expedientes No. 2229-2010 y No. 2242-2010.⁸³

En varios otros casos, la Corte de Constitucionalidad ha exhortado o recomendado que el legislativo cumpla con emitir alguna disposición legal omitida. Por ejemplo, en el expediente 1822-2011, requiere adecuar el delito de tortura a parámetros internacionales.⁸⁴ En el expediente 1258-2018, requiere emitir un cuerpo legal que regule la consulta a los pueblos indígenas bajo el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.⁸⁵ En el expediente 452-2019

80 Néstor Pedro Sagüés. *Teoría de la Constitución*. Editorial Astrea. Buenos Aires (2001) p. 265.

81 Véase por ejemplo: Víctor Bazán. “La inconstitucionalidad por omisión en el derecho comparado, con particular referencia al sistema venezolano”. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, pp. 475-506 (2006); Martín J. Risso Ferrand. “Declaración de inconstitucionalidad por omisión en el dictado de actos ordenados por la Constitución”. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. Pp. 11-36 (2001); Luz Bulnes Aldunate. “La inconstitucionalidad por omisión”. 4 No. 1 *Estudios Constitucionales*, pp. 251-264 (2006) y Néstor Pedro Sagüés, pp. 264-266 y 484.

82 Véase: Corte de Constitucionalidad. Inconstitucionalidad General Parcial. Expediente No. 3722-2007. *Gaceta* No. 91. Sentencia del cinco de febrero del dos mil nueve (La Corte en *obiter dicta* señala que la omisión legislativa en la emisión de una ley puede constituir una contravención a una norma constitucional) y Manuel de Jesús Mejicanos Jiménez. “La inconstitucionalidad de leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general en el ordenamiento jurídico guatemalteco”. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano* 530 (2006).

83 Corte de Constitucionalidad. Inconstitucionalidad por Omisión. Expediente 2229-2010. *Gaceta* No. 99. Sentencia del 8 de febrero del 2011 y Corte de Constitucionalidad. Inconstitucionalidad General por Omisión . Expediente No. 2242-2010. *Gaceta* No. 99. Sentencia del 22 de febrero del 2011.

84 Corte de Constitucionalidad. Expediente 1822-2011. Sentencia del 17 de julio de 2012.

85 Corte de Constitucionalidad. Expediente 1258-2018. Sentencia del 27 de agosto de 2020.



exhorta al Legislativo a que se emita una Ley de Aguas.⁸⁶ En el expediente 3239-2017, exhorta a que se emita una ley relativa con la nacionalidad.⁸⁷ En el expediente 4670-2017, exhortó al Congreso a emitir una ley que regulada mecanismos de protección a la propiedad comunal de pueblos indígenas.⁸⁸ Junto con estas, existen docenas de otras sentencias en donde se solicita al Legislativo la emisión de alguna disposición constitucional, a veces se reitera la misma solicitud en varias oportunidades, y la mayoría de ellas sin resultado concreto por parte del Legislativo.

El resguardo de los derechos no se limita únicamente a garantizar la supremacía constitucional, sino esencialmente, en hacer valer el goce efectivo de los derechos. Esto hace necesario que se detenga toda actividad que colisione con el texto constitucional, sea deliberada o pasiva. Al efecto, la Corte de Constitucionalidad ha indicado que dichas violaciones *pueden originarse tanto en acciones que violenten la ley fundamental como en omisiones que contraríen los preceptos que ella consagra...* De ahí que el incumplimiento a una norma constitucional, por acciones u omisiones, imponga la obligación del Tribunal Constitucional de analizar bajo cualquier parámetro la posible afectación a la efectiva norma fundamental.⁸⁹ Pero esto implica, además, la necesidad de que existan mecanismos coercitivos viables para hacerla valer, más allá de simples exhortos. No puede quedar a la voluntad de un órgano estatal decidir si cumple con un mandato constitucional.

Todo esto apunta a que los poderes constituidos están sujetos al control constitucional, tanto en sus actos, como en sus omisiones. El actuar pasivo es también constitucionalmente relevante. En ocasiones puede ser incluso más relevante. Esta defensa requiere que se asegure el cumplimiento de las disposiciones constitucionales y que se sancionen todas las violaciones al mismo, sean por acción u omisión. Sobre este punto, el tratadista Víctor Bazán destaca que *la supremacía constitucional involucra no sólo el control constitucional sobre acciones que la violenten sino también a las omisiones igualmente inconstitucionales, cuya posible configuración debe ser analizada con prudencia y rigor.*⁹⁰

De lo expuesto se permite establecer que los vicios constitucionales, con independencia de su naturaleza activa o pasiva, constituyen un obstáculo al disfrute de los derechos constitucionales. En esos casos, debido a que la vulneración surge de la inacción parlamentaria, los más afectados son precisamente aquellos grupos que no cuentan con el capital político para lograr influir en los legisladores para implementar los cambios legislativos por medios electorales o políticos. Aunque, ciertamente, existe un campo relevante de discreción legislativa, las actuaciones de los tribunales en ese campo, también es necesaria. Los cuerpos democráticos, como el Legislativo, están mejor preparados para discutir y promover leyes, que las cortes. Pero, era precisamente en resguardo de estos grupos sin suficiente capital político, que la Constitución no dejó la emisión de las normas en esos campos limitados al resultado del proceso político o a la entera voluntad de los legisladores, sino que se estableció en el texto constitucional como una obligación constitucional.

86 Corte de Constitucionalidad. Expediente 452-2019. Sentencia del 7 de noviembre de 2019.

87 Corte de Constitucionalidad. Expediente 3239-2017. Sentencia del 29 de enero de 2019.

88 Corte de Constitucionalidad. Expediente 4670-2017. Sentencia del 8 de octubre de 2019.

89 Corte de Constitucionalidad. Expediente No. 2242-2010. Sentencia del 22 de febrero de 2011.

90 Víctor Bazán. "Jurisdicción constitucional local y corrección de las omisiones inconstitucionales relativas". *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*. 208 (2004).

IV. CONCLUSIÓN

UN CUERPO EN REPOSO PERMANECE EN REPOSO

En 1687, el científico Issac Newton, describió varias leyes aplicadas al movimiento que siguen siendo la base de la física.⁹¹ La primera de ellas, la ley de la inercia, explica que un cuerpo en reposo permanecerá en reposo a no ser que sea obligado a cambiar ese estado por fuerzas externas. Este fenómeno, de la física, resulta útil para explicar la pasividad legislativa en la emisión de normas que le ordena el texto constitucional. Al menos que se ejerza una fuerza sobre dicho órgano, no es viable esperar que modifique su estado actual. La forma de adecuar los mecanismos constitucionales, para lograr esos fines, no solo en el campo legislativo, sino en muchos otros de política estatal donde se requiere el actuar de algún funcionario es, quizás, la tarea más importante del constitucionalismo de las siguientes cuatro décadas.

Ciertamente el texto constitucional vigente ha traído beneficios. La transición hacia la democracia, el fortalecimiento de las instituciones, los avances en la protección de los derechos, el régimen electoral, son algunos de ellos. Especialmente en comparación con las condiciones vigentes cuando se emitió la Constitución. Pero existen tareas pendientes respecto a la necesidad de contar con mecanismos efectivos para detener las omisiones estatales, es decir, nos encontramos ante una tarea pendiente y un reto. Aunque el texto constitucional no parece diseñado especialmente para responder a estos retos, tampoco los prohíbe, además, al establecer derechos y mecanismos para hacerlos valer, resulta viable anteponer el fondo a la forma, por lo menos respecto al cumplimiento de mandatos constitucionales expresos. El goce efectivo de los derechos, en los temas de mayor importancia identificados por la Constitución, parecen depender de esto.

El texto constitucional delegó al Legislativo la emisión de numerosas disposiciones legales, en ocasiones cuerpos normativos enteros. A veces, porque no existían los consensos necesarios en ese momento para establecer los asuntos principales que estos debían regular a nivel constitucional, y en ocasiones, porque no convenía hacerlo en el texto supremo. Pero en lo que sí existió acuerdo fue en establecer la emisión de esas normas como un mandato constitucional. Es decir, no se dejó a la entera discreción del legislador o al resultado del proceso político ordinario. A pesar de algunas exhortaciones del tribunal constitucional, sin un mandato coercitivo, esas normas, en su mayoría no se han emitido.

Existen, por lo tanto, disposiciones constitucionales con un mandato claro, pero que no han encontrado una respuesta que atienda esas legítimas preocupaciones con resultados pragmáticos. Esto requiere una reinterpretación de las garantías constitucionales con el fin de que se ajusten a los tiempos, pensadas menos en los rigorismos formales y más en la obligación que tienen todos los funcionarios públicos de cumplir con los mandatos constitucionales. Incluso, cuando no lo hagan de manera voluntaria. La utilidad del texto constitucional proviene de la confianza en que su contenido se pueda oponer a quien no quiera cumplirlo. Los tiempos requieren que esto ocurra, tanto para detener sus actos deliberados como para forzarlo a actuar ante una pasividad

91 Isaac Newton. *Philosophiæ Naturales Principia Mathematica*. Londres: *Jusse Sucoetatis Regiæ*, 1687.



inconstitucional, aun cuando esta provenga del Congreso. Cuarenta años después, estas leyes ausentes y la necesidad de comprender las garantías constitucionales para atender esas necesidades, representan un importante obstáculo para la plena vigencia de la Constitución.

REFERENCIAS

A. BIBLIOGRÁFICAS

Bazán, Víctor. “La inconstitucionalidad por omisión en el derecho comparado, con particular referencia al sistema venezolano”. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano* p. 475-506

_____. “Jurisdicción constitucional local y corrección de las omisiones inconstitucionales relativas”. 2 *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*. 208.

Bulnes Aldunate, Luz Bulnes. “La inconstitucionalidad por omisión”. 4 No. 1 Estudios Constitucionales, pp. 251-264.

García Laguardia, Jorge Mario. *Política y Constitución en Guatemala: La Constitución de 1985*. 5ta Edición. Procuraduría de los Derechos Humanos 1993.

Maldonado Aguirre. *Tribulaciones del Juez Constitucional. Opus Magna Constitucional Guatemalteco*. III (2011).

Mejicanos Jiménez, Manuel de Jesús. “La inconstitucionalidad de leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general en el ordenamiento jurídico guatemalteco”. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano* 530 (2006).

Risso Ferrand, Martín J. “Declaración de inconstitucionalidad por omisión en el dictado de actos ordenados por la Constitución”. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. P.p 11-36 (2001).

Sagüés. Néstor Pedro. *Teoría de la Constitución*. Editorial Astrea. Buenos Aires (2001), p. 265.

Salguero, Geovani Salvador. *El Control Constitucional Normativo en Guatemala*. Instituto de Justicia Constitucional. Guatemala (2023).

B. JURISPRUDENCIALES

I. CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD

Corte de Constitucionalidad. Inconstitucionalidad General Parcial. Expediente No. 3722-2007. Gaceta No. 91. Sentencia del 5 de febrero de 2009.

Corte de Constitucionalidad. Inconstitucionalidad por Omisión. Expediente 2229-2010. Gaceta No. 99. Sentencia del 8 de febrero del 2011.

Corte de Constitucionalidad. Inconstitucionalidad General por Omisión. Expediente No. 2242-2010. Gaceta No. 99. Sentencia del 22 de febrero del 2011.

II. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros) vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de los Niños de la Calle (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Serie C No. 70.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Gómez Virula y otros vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 393.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Véliz Franco y otros vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Serie C No. 277

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de noviembre de 2015. Serie C No. 307.

CONSTITUCIÓN SIN CONSTITUCIONALISMO

FERNANDO REYES⁹²

I. INTRODUCCIÓN

El concepto de Constitución ha recorrido un extenso camino desde las reflexiones políticas de la antigüedad clásica hasta su configuración moderna como norma jurídica suprema. En la Roma republicana y en la Atenas democrática se gestaron principios que, siglos más tarde, influirían en la doctrina liberal y en la teoría de la separación de poderes formulada por Montesquieu. Sin embargo, como advierte la historiografía, la noción contemporánea de Constitución —normativa, garantista y limitadora del poder— solo cristalizó con las revoluciones liberales de los siglos XVII y XVIII, y se formalizó, en cierto sentido, en documentos como la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*⁹³ de 1789 [Déclaration, art. 16].

En el marco teórico, la distinción entre tener una Constitución y vivir bajo un verdadero constitucionalismo resulta crucial. Karl Loewenstein [1976] propuso diferenciar entre constituciones normativas, que efectivamente condicionan el ejercicio del poder político; nominales, que enuncian principios sin aplicación real; y semánticas, diseñadas para legitimar el poder de facto. Este enfoque permite analizar críticamente la historia constitucional guatemalteca, marcada por constantes oscilaciones entre avances normativos y retrocesos prácticos.

Desde su primera Constitución estatal de 1825,⁹⁴ Guatemala ha transitado por textos constitucionales que han buscado modernizar el Estado y ampliar derechos, pero que han operado en contextos políticos autoritarios, de exclusión social y alta inestabilidad. La historia muestra momentos de apertura, como la Constitución de 1945 tras la Revolución de Octubre, y reformas sustantivas, como la de 1985 en el contexto de transición democrática; pero también evidencia su fragilidad frente a crisis políticas, como el autogolpe de 1993.

92 Fernando Reyes es abogado y notario graduado de la Universidad Francisco Marroquín. Su práctica profesional se centra en el Derecho Mercantil, con experiencia en el sector corporativo como en la administración pública. Es catedrático universitario en Derecho Civil y Derechos Humanos, y mantiene un especial interés en Derecho Constitucional y en la consolidación de un Estado de derecho.

93 Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

94 Primera Constitución desde la independencia formal.



Este trabajo explora la evolución y los retos del constitucionalismo guatemalteco a partir de cinco ejes:

1. **Fundamentos históricos y teóricos** del concepto de Constitución.
2. **Trayectoria constitucional de Guatemala**, desde el siglo XIX hasta la actualidad.
3. **Diferencia entre Constitución y constitucionalismo**, con énfasis en su uso político.
4. **Clasificación de Loewenstein** y su aplicación al caso guatemalteco.
5. **Desafíos y propuestas de reforma** para pasar de un constitucionalismo nominal a uno verdaderamente normativo.

El objetivo es demostrar que el problema central del constitucionalismo guatemalteco no radica en la ausencia de un texto constitucional moderno, sino en la falta de condiciones políticas, institucionales y sociales que permitan su plena efectividad. La transición de un **formalismo jurídico** a un **Estado constitucional de derecho vivo**, requiere reformas profundas en el sistema de justicia, el servicio civil y los mecanismos de fiscalización, así como una ciudadanía activa y consciente de su papel en la defensa de la Constitución.

II. EXPLORANDO LAS RAÍCES HISTÓRICAS DEL CONCEPTO DE CONSTITUCIÓN

Desde las épocas clásicas de Roma y Atenas, el concepto de Constitución fue objeto de un notable desarrollo y reflexión filosófica [Valles, 2003]. Un ejemplo emblemático de ello lo ofrece Aristóteles, quien sostenía que “todo régimen tiene tres elementos (...) si esos elementos están en regla lo estará también el régimen (...) De esos tres elementos, una cuestión se refiere a cuál es el que delibera sobre asuntos de comunidad; la segunda, a las magistraturas (...) y la tercera, administración de justicia” [Aristóteles, 2011]. Esta afirmación puede considerarse una anticipación conceptual de lo que, siglos después, formularían pensadores como John Locke y Montesquieu en relación con la separación de poderes, piedra angular del constitucionalismo moderno [Dippel, 2009].

Para Aristóteles, las constituciones que buscan el bien común son legítimas, mientras que aquellas orientadas al beneficio exclusivo de los gobernantes resultan corruptas. De esta manera, el gobierno guiado por el interés general corresponde a las denominadas “Constituciones rectas” [Abellán, 2001].

Como ha sido señalado por Alvarado Andrade (2012), esta visión aristotélica no contradice la evolución histórica que siglos más tarde definiría el concepto moderno de Constitución. Desde la Magna Carta de 1215, otorgada por el rey Juan Sin Tierra en Inglaterra, hasta las revoluciones independentistas de América Latina, el pensamiento constitucional se fue enriqueciendo con elementos que los antiguos no imaginaron [Lynch, 2001].

La doctrina moderna ha sido reacia a considerar como verdaderas Constituciones a los documentos organizativos de la antigüedad clásica. Ello se debe, en parte, a que el concepto contemporáneo de Constitución nace en el contexto de las revoluciones liberales [Martínez Meucci, 2007]. En este proceso, el constitucionalismo inglés y estadounidense ofrecieron al mundo una visión renovada, distinta a la propuesta por los antiguos [Constant, 2002].

En este punto, las revoluciones liberales⁹⁵ aportaron elementos fundamentales para el constitucionalismo contemporáneo. Consolidaron la noción de soberanía popular, establecieron la división de poderes como principio estructural, promovieron catálogos formales de derechos y libertades y, sobre todo, sentaron la idea de que el poder político debía estar jurídicamente limitado. Estos procesos no solo crearon textos constitucionales escritos, sino que introdujeron un cambio cultural: la Constitución dejó de ser un mero arreglo institucional para convertirse en un pacto político y normativo que articula el poder y protege a los ciudadanos.

La noción de que la Constitución es la norma suprema, capaz de limitar el poder y prevalecer sobre cualquier disposición contraria, encuentra sus raíces en principios que ya se intuían en la antigüedad, aunque carecían entonces de un desarrollo institucional efectivo. Con el constitucionalismo moderno, esta idea se materializó en mecanismos jurídicos concretos para garantizar la supremacía constitucional. Entre estos mecanismos, uno de los más influyentes es el control judicial, que encontró su formulación paradigmática en el caso *Marbury vs. Madison*. Resuelto por el presidente de la Corte Suprema, John Marshall, este caso es considerado el punto de partida de la *judicial review* contemporánea [Simon, 2003].

Este precedente ha llevado a cuestionar la tesis de un origen exclusivamente anglosajón — particularmente inglés y estadounidense— del concepto moderno de Constitución normativa [Snowiss, 1990]. Por ello, muchos estudiosos hoy revisan la historia para identificar raíces más antiguas, desde la Atenas clásica hasta las ideas liberales modernas.

III. SOBRE EL CONCEPTO DE CONSTITUCIÓN

Aun cuando Mauro Cappelletti advierte raíces remotas en la Antigüedad clásica, la mayoría de la doctrina ubica la Constitución moderna dentro del horizonte liberal-garantista: un ordenamiento estatal diseñado para proteger la libertad ciudadana mediante técnicas de división del poder político. Así lo subraya Varela Suanzes-Carpegna al definir el constitucionalismo como

...el fenómeno histórico por antonomasia, destinado a limitar el Estado al servicio de las libertades individuales, cuya fecha de nacimiento puede establecerse en la Inglaterra del siglo XVII, con independencia de la forma que adopte esa Constitución y de su posición en el ordenamiento jurídico [Varela Suanzes-Carpegna 2010].

La noción de **Constitución** encuentra sus raíces en la Antigüedad clásica, donde griegos y romanos forjaron doctrinas de limitación del poder; sin embargo, aquellas fórmulas de contención

95 Especialmente la Revolución Gloriosa de 1688, la Revolución Norteamericana de 1776 y la Revolución Francesa de 1789.



resultaban aún insuficientes para hablar de Constituciones en sentido moderno. Desde la “cuna de la civilización occidental” hasta la *Glorious Revolution* de 1689 solo se conocieron **principios generales** que excluían, de *iure*, un poder absoluto, pero que carecían de las técnicas efectivas —separación de poderes, garantía de derechos, supremacía normativa— que distinguen el constitucionalismo liberal [Barberis 2008].

Estos sistemas preliberales no descansaban en el sabio postulado del **gobierno de las leyes y no de los hombres**: la palabra “ley” no se diferenciaba aún de “legislación”, ni se concebía la Constitución como norma jurídica superior [Pereira Menaut 2003]. Solo con el pensamiento liberal del siglo XVII —primero en Inglaterra y luego, con mayor precisión, en Norteamérica— se perfila **un concepto sustantivo y axiológico de Constitución** orientado a encauzar la soberanía y proteger la libertad individual frente al Leviatán.

Esta evolución coincide con la tesis de Montesquieu: una Constitución se torna auténticamente constitucional cuando las limitaciones funcionales (como la división de poderes) sirven a la **limitación material fundamental: la garantía de la libertad** [Aragón Reyes 1998]. Así, la nota definitoria ya no es solo la existencia de normas, sino el fin al que tales normas se ordenan.

El propio concepto liberal se cristalizó definitivamente cuando el artículo 16 de la *Déclaration des droits de l’homme et du citoyen* de 1789 sentenció: *Una sociedad en la que no esté asegurada la garantía de los derechos ni reconocida la división de poderes, no tiene Constitución* [Déclaration 1789, art. 16].

Como señala Alvarado Andrade [2012], aunque la civilización grecorromana anticipó ciertos principios, no llegó a formular una concepción constitucional con valor normativo y orientada explícitamente a la protección de la libertad individual, como la que surgió en el contexto liberal de los siglos XVII y XVIII. Esta transformación marca un punto de inflexión en la historia del pensamiento político, ya que sienta las bases del modelo constitucional contemporáneo, donde la supremacía de la Constitución y la protección de los derechos fundamentales constituyen los pilares del Estado de derecho.

IV. BREVE HISTORIA CONSTITUCIONAL DE GUATEMALA

La historia del constitucionalismo guatemalteco está profundamente entrelazada con su contexto político y social, reflejando los conflictos persistentes entre autoritarismo, modernización institucional y demandas sociales no resueltas. Desde sus inicios, el país ha transitado entre constituciones ambiciosas en el plano normativo y escenarios de crisis política que han debilitado su aplicación. La primera Constitución estatal de 1825 surgió en el marco de la desintegración de la Federación Centroamericana, bajo una institucionalidad débil y atravesada por tensiones entre proyectos liberales y conservadores. Posteriormente, durante el gobierno conservador de Rafael Carrera,

el Acta Constitutiva de 1851 consolidó un presidencialismo autoritario, legitimando incluso la figura de la presidencia vitalicia como expresión del constitucionalismo formalista y centralista [Salguero, 2021].

La Reforma Liberal de 1871 representó un intento de modernización institucional. Su producto más duradero fue la Constitución de 1879, que incluyó innovaciones como la educación laica y límites al poder clerical; sin embargo, mantuvo restricciones significativas al ejercicio de la ciudadanía, especialmente para la población indígena, y coexistió con gobiernos personalistas que minaron el equilibrio de poderes [Salguero, 2021]. Esta tensión entre normas progresistas y prácticas autoritarias se convirtió en un rasgo recurrente del constitucionalismo guatemalteco.

Un momento clave se vivió con la Constitución de 1945, surgida tras la Revolución de Octubre de 1944. Esta Carta Magna fue la primera en incorporar de manera estructurada derechos laborales, el voto femenino, la legalización de sindicatos y artículos como el 83 y el 137, que promovían la autonomía universitaria y la atención de los problemas de los pueblos indígenas, respectivamente. Sin embargo, este impulso reformista fue abruptamente interrumpido por el golpe de Estado de 1954, que reinstauró un orden conservador mediante la Constitución de 1956, debilitando las garantías sociales e institucionalizando privilegios eclesiásticos [Salguero, 2021].

La Constitución de 1965 fue promulgada en un período autoritario marcado por el conflicto armado interno. Aunque introdujo por primera vez la figura de la Corte de Constitucionalidad, su alcance fue limitado y transitorio, y operó en un marco de fuerte restricción de derechos civiles y políticos [García Laguardia, s.a.]. Esta dinámica ilustra una vez más la brecha entre la promesa del derecho constitucional y su vigencia real.

La actual Constitución, promulgada en 1985 por una Asamblea Nacional Constituyente, electa democráticamente, respondió al desgaste institucional provocado por décadas de violencia política, exclusión social y autoritarismo. Este texto constitucional representa un avance significativo al establecer la supremacía constitucional, la división de poderes, el control de constitucionalidad y los derechos fundamentales, así como la creación de instituciones clave como la Corte de Constitucionalidad y el Procurador de los Derechos Humanos [Barrientos, 2021]. No obstante, su implementación se ha visto obstaculizada por factores estructurales persistentes, como la desigualdad social, la corrupción estatal y la resistencia de las élites a democratizar el poder.

Las reformas de 1993, impulsadas tras el autogolpe de Jorge Serrano Elías, reforzaron la vocación democrática del texto, pero su impacto fue limitado y hasta cierto punto un retroceso en cuanto a la independencia de poderes.⁹⁶ El referéndum constitucional de 1999, que pretendía reconocer el carácter plurinacional del Estado y ampliar derechos colectivos a los pueblos indígenas, fue rechazado por la mayoría de la población, reflejando una profunda desconexión entre el diseño constitucional formal y las demandas históricas de sectores excluidos [Wright, 2021]. Así, el constitucionalismo guatemalteco se ha caracterizado por un desfase crónico entre

⁹⁶ Las reformas constitucionales de 1993 introdujeron modificaciones sustanciales a la Constitución de 1985, entre las cuales destacan: la **ampliación del número de magistrados de la Corte Suprema de Justicia**, de 9 a 13; la **reducción de los períodos de mandato** del presidente, vicepresidente y diputados (de 5 a 4 años); una reducción similar en el mandato de los magistrados de la Corte Suprema (de 6 a 5 años); y la **ampliación del período para alcaldes y concejos municipales**, de 2.5 a 4 años.



el texto y la realidad, entre la promesa liberal del derecho y la fragilidad de su aplicación efectiva en una sociedad marcada por la desigualdad, el racismo estructural y la concentración del poder.

V. CONSTITUCIONALISMO VS. CONSTITUCIÓN DE GUATEMALA

A lo largo de la historia político-jurídica de Guatemala, se ha mantenido una constante tensión entre **el hecho de tener una Constitución escrita y la existencia real de un constitucionalismo efectivo**. Aunque el país ha contado con múltiples textos constitucionales desde el siglo XIX, ello no ha garantizado necesariamente la vigencia de un sistema político-jurídico basado en la supremacía de la ley, el control del poder y la garantía de los derechos fundamentales.

El **constitucionalismo**, en su sentido moderno, implica mucho más que la promulgación de una carta magna. Supone un entramado institucional y cultural en el que las normas fundamentales actúan como verdaderos límites al poder, están respaldadas por mecanismos de control eficaces y se traducen en prácticas sociales igualitarias. Esta diferencia fue teorizada con claridad por Karl Loewenstein, quien distinguió entre tres tipos de constitución: **normativa, nominal y semántica**. La **Constitución normativa** es aquella que realmente rige el comportamiento político, limitando al poder y protegiendo los derechos. La **nominal**, en cambio, existe formalmente, pero carece de aplicación efectiva. Por último, la **semántica** se redacta expresamente para reforzar o legitimar el poder existente, como una herramienta al servicio de quienes detentan el control político [Loewenstein, 1976].

Desde esta perspectiva, muchas de las constituciones guatemaltecas —incluso la vigente de 1985— han oscilado entre **lo nominal y lo semántico**, más que lo verdaderamente normativo. A menudo, el texto constitucional ha sido incapaz de transformar la estructura del poder ni garantizar plenamente los derechos fundamentales. Como ha señalado la doctrina, “la Constitución se ha usado muchas veces más como un instrumento de legitimación del poder político que como un límite real a su ejercicio” [García Laguardia, s.f.].

Este fenómeno se manifiesta en hechos concretos: la **manipulación política de las reformas constitucionales**, la **instrumentalización de la justicia constitucional**, y la **cooptación de instituciones clave** como la Corte de Constitucionalidad o el Ministerio Público. La crisis institucional que motivó las reformas de 1993 —después del autogolpe de Jorge Serrano Elías— es un ejemplo claro de cómo el poder ha intentado adaptarse a contextos de inestabilidad sin transformar sus prácticas fundamentales [Barrientos, 2021].

En ese orden de ideas, el caso del constitucionalismo guatemalteco pone en evidencia que tener una Constitución no equivale a vivir bajo un verdadero constitucionalismo. A falta de una cultura política basada en la legalidad y el respeto de los derechos humanos, la Constitución corre el riesgo de convertirse en una **simulación jurídica**: un texto moderno, lleno de principios, pero desvinculado de la realidad material del país. Esta disociación entre norma y práctica ha

perpetuado un modelo de gobernabilidad excluyente, en el que la Constitución actúa, en el mejor de los casos, como una **figura nominal**, y en el peor, como una **herramienta semántica de control político**.

Por ello, el desafío pendiente en Guatemala no radica en promulgar nuevas constituciones, sino en hacer efectiva la existente. La transformación hacia un verdadero constitucionalismo exige, más que reformas legales, una **reconfiguración del poder, el fortalecimiento institucional y una profunda inclusión social**. Solo así la Constitución dejará de ser un símbolo vacío para convertirse en una norma viviente y operante en la vida cotidiana de todos los guatemaltecos.

VI. DESAFÍOS ESTRUCTURALES Y REFORMAS URGENTES EN EL CAMINO HACIA UN VERDADERO ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO

A lo largo de la historia constitucional guatemalteca, se ha evidenciado una constante disociación entre la existencia de Constituciones formales y la vivencia efectiva de un verdadero Estado constitucional de derecho. Esta brecha se manifiesta en la debilidad institucional del sistema de justicia, el uso estratégico de las normas para el control político y la falta de una cultura constitucional arraigada en la sociedad. Como lo advierte Loewenstein, muchas constituciones son meramente nominales o semánticas cuando no logran condicionar efectivamente el ejercicio del poder político, limitándose a formular aspiraciones sin sustancia práctica [Loewenstein, 1957].

El Poder Judicial guatemalteco, pieza clave de la ingeniería constitucional, enfrenta serios desafíos que comprometen su independencia, eficacia y legitimidad. El sistema actual de selección y designación de magistrados —basado en Comisiones de Postulación influidas por intereses políticos y gremiales— no garantiza la idoneidad técnica ni la imparcialidad necesaria para el ejercicio de la judicatura. Como ha señalado Guastini, una verdadera independencia judicial requiere que los jueces no sean nombrados por el Ejecutivo ni el Legislativo, sino mediante concursos públicos fundados en el mérito y con criterios objetivos [Guastini, 2012]. Asimismo, el principio de inamovilidad y no reelección debe resguardarse para evitar presiones externas que afecten sus decisiones.

En ese sentido, uno de los pilares de cualquier reforma constitucional sustantiva debe ser la transformación del régimen de justicia. Esto incluye el fortalecimiento de los mecanismos de control sobre la legalidad de los actos administrativos y legislativos, así como una redefinición del papel de la Corte de Constitucionalidad como órgano de garantía, más que de incidencia política.

Otra reforma urgente se refiere al Servicio Civil y al sistema de mérito en la administración pública. Sin una burocracia profesional y estable, sujeta a controles éticos y técnicos, las normas constitucionales seguirán siendo letra muerta. La fiscalización real del poder político requiere instituciones autónomas con capacidad operativa y protección frente a represalias.



Finalmente, el gran desafío del constitucionalismo guatemalteco es dejar atrás el formalismo jurídico y avanzar hacia una cultura constitucional vívida, en la que el texto fundamental no solo norme, sino transforme las relaciones de poder y asegure la dignidad humana. Esto solo será posible si la ciudadanía se convierte en agente activo de vigilancia constitucional, y si los jueces asumen su rol como garantes del Estado de derecho y no como meros ejecutores de intereses coyunturales.

CONCLUSIONES

La historia constitucional de Guatemala revela una constante tensión entre el ideal normativo de la Constitución y la realidad política en la que se aplica. A lo largo de casi dos siglos, el país ha contado con textos constitucionales que, en papel, recogen principios fundamentales del constitucionalismo liberal —división de poderes, supremacía constitucional, reconocimiento de derechos—, pero cuya vigencia material ha sido intermitente y condicionada por estructuras de poder excluyentes, crisis institucionales y una débil cultura democrática.

El análisis teórico de Karl Loewenstein ofrece una clave interpretativa precisa: gran parte de la tradición constitucional guatemalteca ha oscilado entre un constitucionalismo nominal y uno semántico, donde la Constitución existe pero no limita efectivamente al poder, o incluso se utiliza para reforzarlo. Esta disociación entre norma y realidad explica por qué reformas como las de 1985 o 1993, aun con sus avances, no han logrado consolidar un verdadero Estado constitucional de derecho.

Los desafíos son evidentes: un sistema de justicia vulnerable a la cooptación política, un servicio civil sin garantías de profesionalismo, mecanismos de fiscalización débiles y una ciudadanía poco empoderada en la defensa de sus derechos. Estos problemas estructurales exigen reformas profundas y sostenidas, orientadas a blindar la independencia judicial, profesionalizar la administración pública y garantizar un control real del poder.

Superar el formalismo constitucional y transformar la Constitución en una norma viviente requiere más que cambios legales: implica un cambio cultural e institucional. Solo así podrá cerrarse la brecha entre la letra de la ley y la experiencia cotidiana de la ciudadanía, logrando que la Constitución sea no solo el fundamento jurídico del Estado, sino también un pacto social efectivo que oriente el ejercicio del poder hacia la protección de la dignidad humana y el bien común.

En definitiva, el futuro del constitucionalismo guatemalteco dependerá de su capacidad para pasar de la mera existencia de un texto a la práctica sostenida de un orden político-jurídico que limite, controle y distribuya el poder, garantizando los derechos y libertades de todos sus ciudadanos.

REFERENCIAS

- Abellán, J. (2001). *Democracia. Conceptos políticos fundamentales*. Madrid: Alianza.
- Aguiar, A. (2012). *Historia inconstitucional de Venezuela 1999-2012*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana.
- Alexy, R. (2007). *¿Derechos humanos sin metafísica?* Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho.
- Alvarado Andrade, J.M. (2012). *Introducción a la idea y concepto de Constitución (Desde la Antigüedad hasta el constitucionalismo moderno)*. Politeia. Universidad Central de Venezuela.
- Aragón Reyes, M. (1987). “El control como elemento inseparable del concepto de Constitución”. *Revista Española de Derecho Constitucional*.
- Aristóteles. (2011). *Política*. Madrid: Gredos.
- Barrientos, J.P.V. (2021). “De las bases constitucionales de 1823 a la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985”. *Revista Auctoritas Prudentium*, (24).
- Constant, B. (2002). *Sobre el espíritu de conquista. Sobre la libertad de los antiguos y en los modernos*. Madrid: Tecnos.
- García Laguardia, J.M. (1996). *Breve historia constitucional de Guatemala*. Guatemala: Editorial Universitaria.
- Guibourg, R. (1996). “Fuentes del derecho”. En F. Laporta y E. Garzón Valdés. *El derecho y la justicia*. Madrid: Trotta.
- Guastini, R. (2012). “La independencia judicial en el Estado constitucional”. *Revista de Derecho*.
- Loewenstein, K. (1957). *Teoría de la Constitución*. Barcelona: Ariel.
- Loewenstein, K. (1976). *Constitución y derecho constitucional*. Madrid: Tecnos.
- Lynch, J. (2001). *Las revoluciones hispanoamericanas 1808-1826*. Barcelona: Ariel.
- Martínez Meucci, M. (2007). *La violencia como elemento integral del concepto de revolución*. Politeia. Salguero, G.O.V. (2021). “Las etapas del constitucionalismo en Guatemala”. *Revista Académica CUNZAC*.
- Simon, J.F. (2003). *What kind of nation: Thomas Jefferson, John Marshall, and the epic struggle to create a United States*. USA: Simon & Schuster.
- UNAM – Instituto de Investigaciones Jurídicas. (s.f.). *La Constitución guatemalteca de 1945, precursora de los derechos étnicos*. México: UNAM.
- Vallés, O. (2003). “¿En Atenas, la vida entera era pública?”. *Democracia y vida privada en la época de Pericles*. Politeia
- Varela Suanzes-Carpegna, J. (2010). “Algunas reflexiones metodológicas sobre la historia constitucional”. *Revista de Derecho Público*.

40 AÑOS DE LA CONSTITUCIÓN DE 1985 A 200 AÑOS DE HISTORIA: JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL Y DERECHOS INDÍGENAS EN GUATEMALA

EVELYN YOLANDA RODRÍGUEZ POZUELOS⁹⁷

Resumen

A 40 años de su promulgación, la Constitución de Guatemala de 1985 ha sido la piedra angular para el desarrollo de la jurisdicción constitucional en la protección de los derechos de los pueblos indígenas. La Corte de Constitucionalidad (CC), bajo la influencia del Convenio 169 de la OIT, ha consolidado el derecho a la consulta previa, reafirmando la visión de una nación pluricultural. Pese a los avances normativos y la jurisprudencia, el desafío persiste en la implementación práctica y en la necesidad de un “desarme cultural” que permita el diálogo en igualdad con los sistemas de justicia comunitaria maya y promueva un auténtico pluralismo jurídico en el país.

Palabras clave

Constitución de 1985, derechos indígenas/ pueblos indígenas; jurisdicción constitucional / Corte de Constitucionalidad (CC); pluralismo jurídico, Convenio 169 de la OIT, derecho a la consulta, desarme cultural, Acuerdos de Paz / AIDPI, litigio estratégico. Justicia comunitaria maya.

97 Evelyn Yolanda Rodríguez Pozuelos (seudónimo utilizado “Alfaqui”, término de origen árabe que significa Doctor en Leyes, o jurisconsulto) es Abogada y Notaria (USAC), con Maestría en Derecho Procesal Constitucional (Galileo) y cursa un Doctorado en Políticas Públicas. Posee experiencia en la administración pública como Subdirectora Jurídica del Fondo de Desarrollo Social (FODES-MIDES) y Asesora del Despacho Superior de la Oficina Nacional de Servicio Civil (ONSEC). En el ámbito de la justicia, se ha desempeñado en el litigio penal y en la Defensa Pública Penal (IDPP). Su trabajo destaca por la aplicación del enfoque de multiculturalidad y género en el área jurídica y social.



INTRODUCCIÓN

Con el espíritu de Luis Alfredo Arango, que vio la tragedia del pueblo y la belleza de la tierra, la Constitución no es solo un papel, sino la tuza de nuestra dignidad, donde el alma de Guatemala encuentra su voz y exige justicia.” *In Memoriam* Totonicapán⁹⁸

ALFAQUI

El constitucionalismo guatemalteco, a lo largo de sus doscientos años de historia, ha sido un reflejo de las tensiones y transformaciones sociales del país. Sin embargo, es la Constitución Política de la República de Guatemala decretada el 31 de mayo de 1985 la que, en el contexto de la transición democrática, estableció un marco jurídico sin precedentes para el reconocimiento y la protección de los derechos de los ciudadanos. Dentro de este andamiaje, la Corte de Constitucionalidad (CC) ha emergido como un actor fundamental, interpretando y aplicando la norma suprema.

Este ensayo examinará cómo, a 40 años de su promulgación, la Constitución de 1985 ha sido interpretada por la jurisdicción constitucional para avanzar en la protección de los derechos de los pueblos indígenas. Se analizarán tanto los logros como los desafíos en la consolidación del pluralismo jurídico y la justicia social en Guatemala. Más allá del mero reconocimiento legal, el análisis busca resaltar la necesidad de un —“desarme cultural”— de la cultura occidental dominante para entablar un diálogo genuino con las culturas vernáculas en condiciones de igualdad.

1. EL MARCO CONSTITUCIONAL Y SUS ANTECEDENTES: LA CONSTITUCIÓN DE 1985 Y EL RECONOCIMIENTO DE LA IDENTIDAD PLURICULTURAL

1.2 Las bases filosóficas del constitucionalismo guatemalteco

Las ideas de pensadores como **Manuel Atanasio Fuentes**, **Manuel Aragón Reyes** y **José Antonio Sanz Moreno** proveen una base teórica indispensable para comprender el constitucionalismo. Fuentes define la constitución como la “manera de ser o el modo cómo está organizada una cosa” y la identifica como la ley fundamental de una nación, el conjunto de reglas que distribuyen los poderes (Fuentes Delgado, 2018). Complementando esta visión, Aragón Reyes concibe al derecho constitucional como la única rama del derecho que aborda las preguntas fundamentales sobre la obediencia al poder y la fuerza de las normas. Afirma que el constitucionalismo moderno ha logrado la “positivización del iusnaturalismo” al integrar principios y valores como la dignidad, la

98 Ordóñez Cifuentes, J.E. (1990). *La lucha por la libertad y la tierra: El Levantamiento de Totonicapán de 1820*. UNAM.

libertad y la igualdad en el cuerpo normativo (Aragón Reyes, 2013). Por su parte, Sanz Moreno enfatiza la necesidad de un Derecho Constitucional que supere las “fórmulas vacías” del pasado y se conecte con la realidad actual, entendiendo a la Constitución como la norma suprema que fundamenta todo el ordenamiento jurídico y que se sitúa en la intersección del orden jurídico y el poder político (Sanz Moreno, s.f.).

1.3 Hans Kelsen y el control de constitucionalidad

El jurista **Hans Kelsen** es un referente obligado para entender el control de constitucionalidad. Según Michel Troper, Kelsen es el padre del modelo centralizado de control, ejercido por un tribunal especializado. La tesis central de Kelsen es que la Constitución, como norma suprema, solo puede ser verdaderamente obligatoria si existe un mecanismo para garantizar su supremacía (Troper, s.f.). Sin este control, la Constitución se convierte en un simple “deseo sin fuerza obligatoria”. Para Kelsen, el control de constitucionalidad no es una opción política, sino una necesidad técnica que asegura la coherencia del sistema jurídico y la jerarquía normativa.

1.4 El estado de excepción y la teoría de la dictadura: reflexiones de Carl Schmitt

El jurista **Carl Schmitt** desarrolló un pensamiento profundo sobre el estado de excepción y el papel de la dictadura como herramienta para preservar el orden (Vendramin, 2022). Schmitt distinguió entre dos tipos de dictadura: **la dictadura comisarial**, que busca restaurar el orden constitucional existente, y **la dictadura soberana**, que aspira a fundar un nuevo orden jurídico. Para Schmitt, la dictadura comisarial está justificada porque no pretende destruir la Constitución, sino suspender temporalmente sus normas para asegurar su supervivencia. Esta perspectiva es clave para entender las tensiones entre la ley y la decisión política en contextos de crisis

1.5 La Asamblea Nacional Constituyente y la nueva visión de nación

El proceso de creación de la Constitución de 1985 fue un punto de inflexión en la historia de Guatemala, no solo por su contexto de transición democrática, sino por la naturaleza de los debates que se llevaron a cabo en la Asamblea Nacional Constituyente. Como señaló Roberto Carpio Nicolle, presidente de la Asamblea, los debates se dieron en un “ambiente pluralista” y “ante el pueblo que los siguió paso a paso” (Gramajo Castro, 2024, p. 201). El pluralismo no era solo ideológico, sino que se reflejó en los distintos anteproyectos que se presentaron, como los de la Comisión de los Treinta, la Democracia Cristiana Guatemalteca (DCG) y el Frente de Unidad Nacional (FUN) (Gramajo Castro, 2024, p. 201).

La inclusión de los derechos de los pueblos indígenas fue uno de los temas más significativos de la discusión. La Comisión de los Treinta, en su dictamen, reconoció que la realidad del “gran sector de nuestra nación reclama que la Asamblea Nacional Constituyente, poniendo los ojos en



nuestra conformación poliétnica, dicte las normas que clara y determinadamente establezcan derechos inherentes a los guatemaltecos” (Gramajo Castro, 2024, p. 11). Este reconocimiento de la “**conformación poliétnica**” fue el fundamento para la creación de una sección especial sobre las comunidades indígenas. El proyecto buscaba proteger las “formas de vida, costumbres y tradiciones de los diversos grupos étnicos” y contemplaba la posibilidad de crear “**municipalidades indígenas**” para promover el desarrollo rural, así como programas para dotar de tierras estatales a estas comunidades. Estas propuestas sentaron las bases para artículos clave como el 66, que reconoce la identidad cultural de los grupos étnicos, y el 67, que aborda la protección de sus tierras, demostrando la intención del constituyente de construir una nueva visión de nación más inclusiva y plural.

2. LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD Y LA PROTECCIÓN DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

2.1 El Convenio 169 de la OIT como bloque de constitucionalidad y el derecho a la consulta

La jurisprudencia constitucional guatemalteca ha sido fundamental para dotar de contenido y fuerza normativa a los derechos de los pueblos indígenas. Un ejemplo clave es el derecho a la consulta previa, libre e informada. Sin embargo, la aplicación de este derecho no siempre es sencillo, como demuestran tres casos emblemáticos de la Corte de Constitucionalidad.

- **Caso Río Hondo, Zacapa (Exp. 2376-2007 de Corte de Constitucionalidad 9 de abril de 2008):** La Corte resolvió una acción de inconstitucionalidad presentada por la empresa Hidroeléctrica Río Hondo, S.A., contra acuerdos del Concejo Municipal de Río Hondo, que había prohibido la construcción de una hidroeléctrica tras una consulta popular. La empresa argumentaba que la municipalidad se estaba atribuyendo facultades que corresponden exclusivamente al Congreso de la República y a órganos administrativos como el Ministerio de Energía y Minas, en detrimento del interés nacional de electrificación. La CC declaró la inconstitucionalidad de los acuerdos municipales que daban carácter vinculante a la consulta popular sobre un asunto de interés nacional, ya que se excedían de las competencias municipales. Sin embargo, la Corte **validó la facultad del Concejo Municipal para convocar la consulta** como mecanismo de participación, diferenciando la validez del mecanismo de la legalidad de los resultados en un asunto fuera de su jurisdicción. Es relevante notar que, en este caso particular, el Ministerio de Energía y Minas argumentó que el municipio afectado no era un “pueblo indígena o tribal” en el sentido del Convenio 169 de la OIT, por lo que este instrumento no era aplicable.
- **Caso Sipacapa, San Marcos (Exp. Acumulados 1643-2005 y 1654-2005 Corte de Constitucionalidad):** Este caso presenta un escenario distinto. **La empresa Montana Exploradora de Guatemala, S.A.**, interpuso un amparo contra el Concejo Municipal de Sipacapa, San Marcos, que había decidido realizar una consulta popular de buena fe entre las autoridades y la población

indígena de ascendencia maya-sipacapense para que se pronunciara sobre las actividades mineras en el municipio. La empresa alegaba que la municipalidad estaba usurpando funciones del Tribunal Supremo Electoral, regulando el uso de bienes del Estado (minerales) y rebasando su competencia. El Concejo Municipal de Sipacapa, por su parte, argumentó que actuaba conforme a su autonomía y al **Código Municipal**, respondiendo a una solicitud de las autoridades comunitarias. La Corte de Constitucionalidad, en su sentencia, se pronunció a favor del derecho del municipio de Sipacapa a realizar la consulta, afirmando que esta no era una consulta electoral sino un mecanismo de participación cívica y un ejercicio de la autonomía municipal, que además tenía un fundamento en la identidad cultural de la población y el **Convenio 169 de la OIT**, que protege el derecho de los pueblos indígenas a ser consultados sobre proyectos que les afecten directamente. A diferencia del caso de Zacapa, donde el interés nacional sobre la política energética prevaleció, en este caso, la CC reconoció que la actividad minera tenía un impacto directo sobre la comunidad indígena, sus tierras y sus recursos, lo que hacía legítima la consulta municipal.

- **Caso Minera San Rafael, S.A. (Exp. 4785-2017 Corte de Constitucionalidad):** Este amparo, promovido por el Centro de Acción Legal-Ambiental y Social (CALAS) en representación del pueblo indígena xinka, se interpuso contra el Ministerio de Energía y Minas por otorgar licencias de exploración y explotación minera sin haber realizado la consulta previa, libre e informada. La empresa Minera San Rafael, S.A., había recibido las licencias Juan Bosco y Escobal para operar en los departamentos de Santa Rosa y Jalapa. El Ministerio se defendió argumentando que, basándose en los registros censales de 2002, no se identificaron pueblos indígenas en las áreas de influencia directa de los proyectos. En el caso específico de la licencia Escobal, la autoridad administrativa afirmó que los pobladores de San Rafael Las Flores no se **autoidentificaban** como indígenas, por lo que no consideraba pertinente la consulta. Sin embargo, la Corte de Constitucionalidad, en una decisión histórica, falló a favor del amparo, **suspendiendo las operaciones mineras y ordenando la consulta** a las comunidades indígenas xinka. La sentencia de la CC reafirmó el principio de que la autoidentificación es el criterio fundamental para definir a un pueblo indígena, y que el Estado no puede basarse en datos censales limitados o en su propia interpretación para evadir la obligación de consultar, establecida en la **Constitución** y el **Convenio 169** de la OIT. Este caso se ha convertido en un precedente crucial para la protección del derecho a la consulta en Guatemala.

2.2 Casos prácticos de aplicación del derecho indígena vs. el derecho oficial

El caso de Guatemala reviste una importancia especial, ya que los pueblos indígenas constituyen una mayoría poblacional con una estructura jurídica y cosmovisión propias, que en ocasiones es diferente a la oficial. Si bien la Constitución establece en el artículo 203 que la función jurisdiccional es exclusiva de la Corte Suprema de Justicia, la Corte de Constitucionalidad ha emitido opiniones que reconocen el derecho consuetudinario de los pueblos indígenas. Sin embargo, esta aplicación siempre se ha dado dentro del marco del derecho existente en el país y los derechos humanos internacionalmente reconocidos, tal como lo señalan los artículos 8 y 9



del Convenio 169 de la OIT. Esto ha generado una doble realidad que puede observarse en casos prácticos (Sagastume Gemmell, 2004):

- **El cementerio de Chimaltenango:** En un caso de profanación de una tumba, los tribunales ordinarios no lograron avanzar en la investigación. En contraste, las familias de ascendencia kaqchikel acudieron a sus autoridades tradicionales. Un guía espiritual, a través de un sueño con sus ancestros, identificó al responsable. El consejo de ancianos impuso una sanción reparadora: el agresor debía pedir perdón, reparar económicamente a los familiares y realizar trabajo comunitario, una sanción que contrasta con el encarcelamiento que aplicaría la justicia estatal. Este caso ilustra la existencia de dos sistemas jurídicos con bases semánticas y espirituales distintas.
- **El matrimonio en Totonicapán:** Una mujer k'iche' acudió a los tribunales ordinarios para denunciar que su familia y las autoridades comunales la obligaban a contraer matrimonio con un hombre de su comunidad, por ser su nahual compatible. La mujer quería casarse con otra persona de su elección. El tribunal ordinario citó al padre y le recordó el derecho de toda persona a elegir libremente a su cónyuge, un derecho fundamental que prevalece sobre las costumbres comunitarias. No obstante, en la comunidad se le impuso una sanción de expulsión, a menos que pagara una multa a la alcaldía indígena para poder casarse libremente. Este caso revela la colisión de la espiritualidad indígena y el derecho a la libre autodeterminación, destacando la necesidad de que los derechos humanos internacionalmente reconocidos sirvan como límite a la aplicación del derecho consuetudinario.

2.3 La jurisdicción constitucional como garante de derechos y el litigio estratégico

El papel de la Corte de Constitucionalidad va más allá de la mera aplicación de la ley. Se ha convertido en un actor clave para el **litigio constitucional en defensa de los derechos de los pueblos indígenas**, un proceso que busca la protección judicial de derechos reconocidos en la Constitución, el Convenio 169 de la OIT y otros tratados internacionales (Ruiz Molleda, s.f.). Este tipo de litigio se diferencia de los procesos ordinarios (civiles, penales) en su rapidez y en su finalidad: no solo se busca la tutela de un caso particular, sino también **generar precedentes** vinculantes que obliguen a todos los poderes públicos a aplicar las reglas establecidas en sentencias de casos similares (Ruiz Molleda, s.f.). La idoneidad de estos procesos, como el amparo o el *habeas corpus*, reside en su función de garantizar la supremacía de la Constitución.

2.4 La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y su impacto en Guatemala

La jurisprudencia de la Corte IDH ha sido un pilar para el desarrollo del constitucionalismo en Guatemala y la protección de los derechos humanos. Casos emblemáticos como el de **Tiu Tojin vs. Guatemala** y el de la **Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala** (Ruiz Molleda, s.f.) han sentado precedentes obligatorios para el Estado. En el caso Tiu Tojin, la Corte IDH estableció la imprescriptibilidad de las desapariciones forzadas. En el caso de la Masacre de Plan de Sánchez,

la Corte IDH declaró la responsabilidad del Estado por la violación de derechos fundamentales de los miembros de los pueblos indígenas y estableció que el Estado debe actuar de manera rápida y eficiente ante violaciones graves de derechos humanos. Estas decisiones no solo han visibilizado la situación de los pueblos indígenas, sino que han forzado al Estado a generar mecanismos de justicia y reparación, reforzando la idea de que la jurisdicción constitucional guatemalteca debe integrar los estándares interamericanos en su propia interpretación.

3. PLURALISMO JURÍDICO Y EL RETO DE LAS SENTENCIAS ATÍPICAS

3.1 Pluralismo jurídico y su consolidación jurisprudencial

El concepto de **pluralismo jurídico** en Guatemala va más allá de la simple coexistencia de sistemas legales; refleja una tensión histórica y una relación de poder entre el derecho estatal y los derechos indígenas. Como lo expone el doctor José Emilio Rolando Ordóñez Cifuentes en su ensayo “El constitucionalismo de los derechos de los pueblos indígenas: análisis interdisciplinario,” la historia de México y Guatemala está configurada por los “**pueblos testimonio**,” una categoría sociológica de Darcy Ribeiro que agrupa a las sociedades que sobrevivieron al choque traumático de la expansión europea. En el caso de Guatemala, esta realidad no solo incluye a las civilizaciones maya, sino también a las culturas xinca y garífuna (afroamericana), además de los ladinos.

Para facilitar el sometimiento y adoctrinamiento, se originaron los **pueblos de indios**, donde las poblaciones indígenas fueron segregadas y se les aplicó un derecho municipal específico legislado desde Castilla. No obstante, esto propició una doble realidad: desde la perspectiva castellana, las poblaciones se organizaban bajo un orden municipal; pero desde la perspectiva indígena, las autoridades (alcaldes y regidores) eran percibidas como sus propias autoridades tradicionales, permitiendo así una cierta pervivencia de su derecho consuetudinario. Este grado de tolerancia se mantuvo mientras las costumbres no entraran en conflicto con los preceptos católicos ni con las obligaciones hacia la Corona y la Iglesia.

Con la llegada de la **época independiente**, se benefició de forma exclusiva a las élites criollas, mientras que el nuevo ordenamiento constitucional del siglo XIX implicó una mayor intolerancia hacia el derecho consuetudinario indígena que la que existía en el periodo colonial. El nuevo orden, que dio forma a la república centroamericana y, posteriormente, al derecho constitucional guatemalteco, se sustentó en un enfoque **asimilacionista o integracionista**. Aunque se suprimió la exigencia del registro de la condición étnica de las personas y se prohibió el uso oficial de la palabra “indio” —lo que podría interpretarse como un avance en la igualdad ante la ley—, en el fondo, lo que se buscaba era la supresión de los ordenamientos consuetudinarios. El “indio” dejaba de existir legalmente para dar paso al **ciudadano**, un concepto que, en la práctica, no toleraba la diversidad ni los espacios para el derecho propio de las comunidades.



Las revoluciones de tipo social que ocurrieron en muchos Estados ibero-americanos durante la primera mitad del siglo XX, incluida la **Revolución de Octubre de 1944** en Guatemala, tomaron en cuenta a los indígenas como un segmento de la población explotado. Sin embargo, este reconocimiento se limitó al ámbito económico y social, sin considerar su dimensión cultural. **La Constitución de 1945**, por ejemplo, fue el primer cuerpo legal guatemalteco en constitucionalizar derechos indígenas, pero lo hizo únicamente para garantizar las tierras ejidales y comunales (artículo 96), sin reconocer una “otredad cultural” en otros aspectos. Esto llevó a que el único camino visible para los indígenas fuera la migración y la integración en las formas de vida occidentales, a menudo como jornaleros u obreros, mientras la discriminación y la pobreza se concentraban en este sector de la población (Pizarro, 2003).

Las constituciones posteriores, como las de **1956** y **1965**, se limitaron a entender las cuestiones indígenas como un asunto de pobreza y marginación, que se solucionaba con la **declaración constitucional de igualdad** y la prohibición de la discriminación. Esta visión se fundamentaba en la asimilación, nunca en el pluralismo. A nivel internacional, instrumentos como el **Convenio 107 de la OIT** y el **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**, también tendían a abordar a las comunidades indígenas como minorías con derechos individuales, más que como **pueblos** con derechos colectivos. Este enfoque, que buscaba la integración de las comunidades indígenas en la ciudadanía general, refleja una política de asimilación que prevaleció hasta el cambio de paradigma de la Constitución de 1985.

El cambio más significativo se daría con la actual **Constitución Política de la República de Guatemala**, vigente desde el 14 de enero 1986. En la sección tercera, del artículo 66 al 70, y en la sección segunda, artículos 58 y 59, se abordan los derechos de los pueblos indígenas. El **Artículo 66** reconoce que Guatemala está formada por “diversos grupos étnicos” y que el Estado **reconoce, respeta y promueve** sus formas de vida, costumbres, tradiciones y organización social. El **Artículo 67** establece una “especial protección” a las tierras de las comunidades indígenas, y el **Artículo 68** prevé que el Estado les provea de tierras estatales para su desarrollo. Además, el **Artículo 69** prohíbe el trato discriminatorio a los trabajadores indígenas fuera de sus comunidades, y el **Artículo 70** prevé una ley específica para regular estos derechos, que hasta la fecha no ha sido emitida. Antes de esta sección, el **Artículo 58** ya había reconocido el derecho de las personas y comunidades a su “identidad cultural”, mientras que el **Artículo 76** contempla la enseñanza bilingüe en zonas de población indígena y el **Artículo 143** reconoce las lenguas vernáculas como parte del patrimonio cultural.

Estos cambios constitucionales sentaron las bases para la ratificación del **Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes de la OIT** en 1996. Este convenio, que revisó y superó las limitaciones del Convenio 107, plantea el respeto a los pueblos indígenas y exige a los Estados adecuar su legislación interna para no violentar sus derechos. La aprobación en Guatemala, a través del **Decreto Legislativo 9-96**, se hizo con la salvedad de que las disposiciones de la Constitución prevalecían y que no afectaría derechos adquiridos. Sin embargo, la OIT ignoró esta anotación, lo que demuestra los recelos y temores existentes. El Convenio 169 promueve la

participación y consulta a los pueblos mediante sus organizaciones, y constituye un instrumento clave para reafirmar y extender los derechos humanos a los pueblos indígenas. A pesar de su ratificación, un informe del **Consejo de Organizaciones de los Pueblos Mayas de Guatemala** (COPMAG) en 1998, señalaba problemas como la falta de consulta, la politización de propuestas legales, el desconocimiento de las prácticas jurídicas indígenas y la ausencia de programas para la protección de recursos naturales.

3.2 El Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas (AIDPI) y la jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad

La firma del **Acuerdo de Paz Firme y Duradera** en 1996, con la mediación de la ONU, trajo consigo un conjunto de acuerdos, entre los que destaca el **Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas** (AIDPI), suscrito en 1995. Este acuerdo es considerado por muchos el principal instrumento legal para la inclusión de los pueblos indígenas en Guatemala. Contiene 50 compromisos clasificados en temas como el reconocimiento de la identidad, discriminación, idiomas, espiritualidad, justicia y tierras. Sin embargo, un estudio citado en un acto de instalación de mesas de diálogo (OEA, & SNU, 2002), reveló que solo un 4 % de estos compromisos se ha cumplido, un 39 % de forma parcial y un 57 % no se ha cumplido.

A pesar de la falta de cumplimiento, se han dado algunos avances, como la entrada en vigor de la **Ley de Idiomas Nacionales** (Decreto 19-2003) y la creación de un tercer viceministerio de Educación, el **Viceministerio de Educación Bilingüe Intercultural** (Acuerdo Gubernativo 526-2003). Se creó el 18 de octubre de 1990; La Academia de Lenguas Mayas de Guatemala (ALMG), a través del (Decreto 65-90), **Ley de la Academia de Lenguas Mayas de Guatemala**. Mediante la **Ley del Día Nacional de los Pueblos Indígenas** (Decreto 24-2006) se establece y se declara el 9 de agosto como el Día Nacional de los Pueblos Indígenas. La inversión estatal en infraestructura (escuelas, hospitales) en propiedades comunales indígenas, sin que cedan sus títulos de propiedad reconociendo su gobernanza colectiva a través de reformas a la **Ley Orgánica del Presupuesto** (Decreto 10-2024). Estos esfuerzos, aunque significativos, no se comparan con las propuestas de reformas constitucionales rechazadas en la consulta popular de 1999.

3.3 La agenda de los pueblos indígenas: Demandas y propuestas para el pluralismo jurídico

A pesar de la imposición histórica del sistema legislativo nacional, los pueblos indígenas han mantenido su propio **derecho indígena**, que incluye la administración de justicia a través de su estructura organizativa y procedimientos internos. Este derecho es percibido como una alternativa que trasciende la lógica de las leyes estatales, constituyéndose históricamente como una forma de enfrentar sus problemas internos.



Frente a esta realidad, las demandas de los pueblos indígenas en México y Guatemala se han articulado en varios ejes. En primer lugar, se exige que la diversidad legislativa se refleje en las constituciones políticas, lo que implica el reconocimiento del derecho indígena y la apertura de espacios para consolidar la pluralidad cultural y la autodeterminación de los pueblos, incluyendo el reconocimiento constitucional de la autonomía. En segundo lugar, se demanda la aplicación de leyes estatales favorables y la derogación de aquellas que resulten perjudiciales, como el caso de la reforma agraria en México, que, al modificar el artículo 27 constitucional, marcó una regresión en el derecho social y una violación al Convenio 169 de la OIT.

Un tercer punto clave es la creación de nuevas leyes que respondan a la realidad plurinacional y pluricultural de ambos países. Se insiste en que los Estados deben cumplir el mandato del **Convenio 169 de la OIT** para actualizar su legislación. En este sentido, los gobiernos de Guatemala y México deben honrar los acuerdos de paz firmados, como el **Acuerdo de Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas (AIDPI)** en Guatemala y los **Acuerdos de San Andrés Larraínzar** en México. Para Guatemala, a pesar del rechazo en la consulta popular de 1999, se subraya que las reformas no deben quedar estancadas, ya que los Acuerdos de Paz constituyen **acuerdos de Estado** que deben ser honrados.

Las propuestas para avanzar en esta agenda incluyen:

- **Reconocimiento y codificación del derecho indígena:** A cargo de los propios pueblos indígenas, con el apoyo de organizaciones de juristas y líderes indígenas.
- **Organismo mundial indígena:** Se sugiere la creación de una “Naciones Indígenas Internacionales” para impulsar la viabilidad de sus territorios y soberanía.
- **Protección territorial:** Impulsar leyes para la delimitación de territorios indígenas comunitarios, prohibir la militarización y la creación de parques nacionales o reservas sin su consentimiento.
- **Desarrollo alternativo:** Fomentar propuestas indígenas de turismo ecológico y educativo, y asegurar que las decisiones sobre recursos estratégicos se tomen con consulta y coordinación previa.
- **Derechos culturales y lingüísticos:** Oficializar las religiones y los idiomas indígenas, haciendo obligatorio el uso de las lenguas nativas para los funcionarios públicos en sus regiones.
- **Justicia y derechos humanos:** Garantizar que los casos de violaciones graves de derechos humanos contra indígenas sean competencia de la jurisdicción civil y no militar.
- **Equidad de género:** Legislar sobre los derechos específicos de la mujer indígena, así como de la infancia y la tercera edad.
- **Autonomía y revisión legal:** Conceder la autonomía interna prevista en el Convenio 169 de la OIT y revisar el sistema jurídico nacional para adecuarlo a estos instrumentos internacionales.

4. RETOS Y PERSPECTIVAS: EL ESTADO DE DERECHO Y EL FUTURO DE LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL

4.1 Obstáculos en la aplicación de la jurisprudencia y la dimensión política del litigio

A pesar de los avances jurisprudenciales, persisten desafíos significativos en la implementación de las sentencias. El litigio constitucional no es solo un proceso legal, sino también una herramienta política para **visibilizar violaciones sistemáticas de derechos**, generar políticas públicas a partir de sentencias relevantes y transformar la opinión pública sobre la urgencia y gravedad de los problemas de los pueblos indígenas (Ruiz Molleda, s.f.). Esta dimensión política es crucial para enfrentar la resistencia del Estado a cumplir con las sentencias y para asegurar que la protección de los derechos no se quede únicamente en el papel.

4.2 El fortalecimiento institucional y la democracia

La protección de los derechos indígenas, mediada por la jurisdicción constitucional, contribuye al fortalecimiento del Estado de derecho y la democracia en el país.

CONCLUSIONES

La Constitución de 1985 ha servido como la piedra angular para el desarrollo de una jurisprudencia constitucional que ha buscado dar vida a los derechos de los pueblos indígenas. La labor de la Corte de Constitucionalidad, influenciada por los estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Convenio 169 de la OIT, ha marcado un camino irreversible hacia una Guatemala más incluyente. Sin embargo, el desafío de la justicia social y el pluralismo jurídico en Guatemala va más allá del marco normativo. Aunque el reconocimiento teórico de los derechos indígenas está casi resuelto a nivel nacional e internacional, la implementación de estos derechos sigue enfrentando una fuerte resistencia. Los Acuerdos de Paz, si bien pusieron fin al conflicto armado, no construyeron la paz en su totalidad, ya que esta requiere un diálogo genuinamente intercultural.

Como lo planteó Gustavo García Font en las Jornadas Lascasianas, es necesario ir más allá y plantearse un auténtico “desarme cultural”. Esta expresión no se refiere a la negación de los valores occidentales, sino al abandono de las trincheras en las que se ha parapetado la cultura predominante. El desarme cultural implica la desmitificación de los valores occidentales como universales y el reconocimiento de que las comunidades indígenas no son objetos de observación, sino sujetos con su propia inteligibilidad. Solo a través de este desarme, que es una condición necesaria y progresiva, será posible entablar un diálogo en igualdad de condiciones con las culturas vernáculas. En este sentido, la justicia comunitaria maya se erige como un pilar



fundamental. Su cosmovisión, que asocia la justicia con la armonía colectiva y la responsabilidad del individuo frente a la comunidad, actúa como un potente repelente contra la corrupción. La sanción social, que puede llegar incluso a la expulsión del individuo que no cumple con su rol de autoridad, garantiza la integridad y el servicio, valores que resultan esenciales para un Estado verdaderamente incluyente y democrático. Como lo enseña el *Pop Wuj*, el relato fundacional de los mayas quichés, la humanidad fue creada del maíz para vivir en comunidad y en armonía con la tierra (Chávez, 2007). Esta profunda verdad ancestral, que sitúa la vida en la colectividad y no en el individualismo, es la base para que Guatemala, como sociedad multiétnica/pluriétnica, pluricultural y multicultural, pueda alcanzar una armonía duradera y construir una legislación que responda a su verdadera realidad constitucional.

Listado de Abreviaturas

CC	Corte de Constitucionalidad
CIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
COMG	Consejo de Organizaciones Mayas de Guatemala
OIT	Organización Internacional del Trabajo
AIDPI	Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas
IDIES	Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales
MINUGUA	Misión de Verificación de las Naciones Unidas en Guatemala
OEA	Organización de Estados Americanos
SNU	Sistema de Naciones Unidas en Guatemala
UNAM	Universidad Nacional Autónoma de México

REFERENCIAS

- Alejandro VI. (1991). "Bula Inter Caeteras". En *América Pontificia Primi Saeculi Evangelii*, Vol. 1. (Fray Ricardo W. Corletto, Trad.). Vaticano: Joseph Mex.
- Aragón Reyes, M. (2013). "El buen derecho constitucional". En *Pasión Constitucional*.
- Chávez, A. I. (2007). *Pop Wuj: Poema Mito-Histórico Ki-che*. (A. Colombes, Ed.). Buenos Aires: Ediciones del Sol.
- Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. (2025). Bases del concurso: "Ensayo Académico en conmemoración de los 40 años de vigencia de nuestra Constitución Política de la República de Guatemala y 200 años del constitucionalismo".
- Consejo de Organizaciones Mayas de Guatemala (COMG). (1998). *Informe del primer año de vigencia del Convenio 169*. Guatemala: Maya Nojib'sa.
- Corte de Constitucionalidad de Guatemala. (201). *Digesto constitucional*. Guatemala: Serviprensa, pp. 659-755.
- Corte de Constitucionalidad de Guatemala. (2025). *Jurisprudencia*. Recuperado de <https://www.cc.gob.gt/jurisprudencia/>
- Cultura*, revista bimestral del Ministerio de Cultura. (1966). Número 60. Luis Alfredo Arango: *Papel y Tuza*. Guatemala: Ministerio de Cultura y Deportes. https://www.google.com.gt/books/edition/Cultura_Revista_de_la_Biblioteca_Naciona/YbL7MgEACAAJ?hl=es
- Fuentes Delgado, M. A. (2018). *Derecho Político Filosófico*. Tribunal Constitucional del Perú, Centro de Estudios Constitucionales.
- García Fong, G. (1998). *Instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos*. San José, Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Taller de Mundo Gráfico.
- Gramajo Castro, J. P. (Ed.). (2024). *La Constitución de los constituyentes: Constitución Política de la República de Guatemala Anotada*, con los *Diarios de Sesiones* de la Asamblea Nacional Constituyente y Comisión de los Treinta (Tomo V). Guatemala: s.n.
- IDIES, & MINUGUA. (1997). *Acuerdos de Paz*. Guatemala: Magna Terra editores, pp. 253-274.
- Magna Carta (15 de junio de 1215). (1215). En UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Documentos. Recuperado de <http://www.juridicas.unam.mx/>
- OEA, & SNU. (2002). "Acto de instalación del diálogo sobre pueblos indígenas". Guatemala: Armar, Ediciones.
- Ordóñez Cifuentes, J. E., Salvador-Ordóñez Mazariegos, C., Caballeros, C., & García Fong, G. (2007). *Reflexiones lascasianas*. "Antecedentes doctrinarios en materia de los derechos de los pueblos originarios". UNAM, URL Guatemala.
- Ordóñez Cifuentes, José Emilio. *La lucha por la libertad y la tierra: El levantamiento de Totonicapán de 1820*. UNAM, 1990.
- Ordóñez Cifuentes, J. E. (Coord.). (2005). *El pluralismo jurídico y pueblos indígenas*. Serie Doctrina Jurídica Núm. 249. Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas.



Pizarro, L. (2003). *Paz, ilusión y cambio en Guatemala: El proceso de paz, sus actores, logros y límites*. Guatemala: Universidad Rafael Landívar, Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Ruiz Molleda, J. C. (2013). *Guía del litigio constitucional en defensa de los derechos de los pueblos indígenas*. Lima: Instituto de Defensa Legal.

Sagastume Gemmell, M. A. (2004). “Derecho consuetudinario indígena y derechos humanos”. *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales* de la Universidad San Carlos de Guatemala, XIII (13), 291-304.

Salguero Salvador, G. (2015). *Las sentencias atípicas de la Corte de Constitucionalidad*. Universidad Rafael Landívar, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad del País Vasco.

Sanz Moreno, J. A. (2016). “Derecho constitucional, objeto y método: ¿siglo XX o siglo XXI?” En UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas (Coord.), *Pasión Constitucional*.

Solórzano Pereira, J. (1648). *Política Indiana*. Madrid: Diego Díaz de la Carrera.

Troper, M. (s.f.). “Kelsen y el control de constitucionalidad. Derechos y Libertades”: *Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2356526>

Vendramin, B. (2022). *Sobre la dictadura. Carl Schmitt y el artículo 48 de la Constitución de Weimar*. Nuevo Itinerario, 18(2), 73-91.

EL INTENTO DE GOLPE DE 1993 Y LA REACCIÓN DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD

LESTER MANUEL MEDA RUANO⁹⁹

Resumen

Este ensayo analiza el intento de autogolpe de Estado de Jorge Serrano Elías en 1993 en Guatemala, y la respuesta excepcional de la Corte de Constitucionalidad. Se muestra la perspectiva jurídica y social de la actuación de la Corte, su impacto, y las consecuencias generadas en el sistema legal del país. Se presenta el contexto político, histórico y legal que llevó a los hechos de 1993. El cierre es una reflexión sobre los riesgos de tener una Corte de Constitucionalidad política, y la falta de reflexión y aprendizaje de los hechos sucedidos.

Palabras Clave

Autogolpe, Corte de Constitucionalidad, inconstitucionalidad general, crisis constitucional.

I. INTRODUCCIÓN

La Constitución de la República de Guatemala vigente, es el producto de un proceso que buscó darle una nueva base jurídica al sistema legal del país. Esto incluyó mejorar el modelo de justicia, generar un espacio relevante para la protección y derechos de las personas, así como asegurar un modelo de gobierno basada en un sistema republicano.¹⁰⁰

La distribución del poder, en la búsqueda de reducir las posibilidades de abusos o jerarquía entre los Organismos del Estado. Junto a la Constitución nacieron algunas instituciones nuevas, entre las cuales se cuenta la Corte de Constitucionalidad.¹⁰¹

Es importante considerar que la Corte, tiene una naturaleza que necesita de una explicación específica para ser entendida. No se considera una entidad autónoma o descentralizada, tampoco un Organismo del Estado, sino que está por “fuera” del sistema judicial ordinario. Se buscó con ello hacer de su funcionamiento algo privativo y ajeno al modelo de gobierno general.

⁹⁹ Lester Manuel Meda Ruano es Abogado y Notario (2013), Universidad Francisco Marroquín (Cum Laude, becado programa ITA), también Magister Artium en Derecho Mercantil (2017) Universidad Mariano Galvéz. Cierre de pensum Doctorado en Derecho Constitucional, Universidad Mariano Galvéz (Magna Cum Laude) En proceso de elaboración de tesis doctoral. Ha publicado en revistas jurídicas nacionales y extranjeras. Asociado Bufete Lex Atlas. Docente Universitario en Facultad de derecho de: Universidad Mariano Galvez y Universidad Rafael Landívar.

¹⁰⁰ “A 37 años de la promulgación de la Constitución”, Congreso de la República de Guatemala, 31 de mayo de 2022, https://www.congreso.gob.gt/noticias_congreso/8515/2022/4

¹⁰¹ *Idem*.



La elección de los integrantes de la Corte de Constitucionalidad es única en el país.¹⁰² Dicha situación es un reflejo de que, entre sus funciones, está la defensa del orden constitucional, lo que debido a su importancia requiere de una Corte con una mirada amplia en cuanto a su función dentro del sistema jurídico del país.

Esto fue puesto a prueba en 1993, cuando la Corte asumió una función que no estaba expresamente regulada. En las siguientes páginas se presenta el análisis de las acciones emprendidas por la Corte de Constitucionalidad como reacción al conocido intento de golpe de Estado llevado a cabo por el expresidente Jorge Serrano Elías.

Se utilizan fuentes tanto legales, como hemerográficas y periodísticas para brindar el contexto que llevo a esa crisis, la solución legal generada y la valoración del accionar de la Corte de Constitucionalidad.

II: ANTECEDENTES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN GUATEMALA

La Asamblea Nacional Constituyente, incluyó dentro de la Constitución Política (de 1965) un tribunal Constitucional con el nombre de Corte de Constitucionalidad, su naturaleza era “transitoria” y su conformación era sui generis, tanto que se conformaba con doce magistrados (Presidente de la Corte Suprema de Justicia, cuatro magistrados de dicha alta Corte, y los siete restantes se elegían por medio de sorteo practicado “entre todos” los magistrados de las Cortes de Apelaciones y de lo Contencioso-Administrativo.

Esa conformación hacia casi imposible que “se repitieran” dos Cortes de Constitucionalidad iguales, puesto que cada vez la conformaban integrantes distintos. Por lo mismo, la “importancia” y la cantidad de resoluciones fueron escasos, limitados en ocasiones por su naturaleza “anexa” al Organismo Judicial. Sus funciones se desarrollaban a través del Decreto 8 de la Asamblea Nacional Constituyente.

Como lo explican Mendoza y Mendoza Orantes, *está Corte conocía el denominado “recurso de inconstitucionalidad”, y declaraba por voto de ocho de sus miembros la inconstitucionalidad de leyes o disposiciones gubernativas de carácter general.* Además, un aspecto interesante es que este “recurso” no tenía carácter “popular”.¹⁰³ Solo podía ser planteado por parte interesada, y estaba revestido de una serie de formulismos más propios de la casación que de un proceso constitucional. El golpe de Estado de 1982, desembocó en la pérdida de vigencia de la Constitución de 1965, y por ende este primer “experimento” de Tribunal Constitucional cesó sus funciones.

102 “Más sobre la Corte”, Corte de Constitucionalidad de Guatemala, <https://cc.gob.gt/index.php/mas-sobre-la-corte/>

103 Mendoza Lissete y Mendoza Ricardo. 2010. *La Constitución explicada, artículo por artículo*, El Salvador, p. 156.

Por ello, en 1985 se dejó regulado en la Constitución, para evitar que los objetivos que se habían planteado al inicio pudieran verse alterados por una ley ordinaria posterior, la existencia de una Corte de Constitucionalidad permanente.¹⁰⁴ La actual Corte, puede considerarse independiente de las otras entidades estatales por:

- a. La forma en la cual está integrada (por magistrados que no son a su vez magistrados de otras Cortes o Salas).
- b. Su independencia económica.
- c. Por ser contralora del orden constitucional.
- d. Por su estabilidad (es un tribunal que “existe en todo momento”, es decir que no se “desintegra” después de realizar su labor).
- e. Se rige por la Constitución, y por la Ley de Amparo, sus decisiones son vinculantes, y contra las mismas no existen recursos.

El modelo guatemalteco contempla al amparo y a las inconstitucionalidades de carácter específico (caso concreto) y las generales. La Corte de Constitucionalidad, termina conociendo de forma directa o vía apelación dichas acciones constitucionales, lo cual, como se indicará, luego ha traído la consecuencia de la acumulación de asuntos en los cuales la Corte interviene.

Una de las características más importantes de las sentencias de amparo de la Corte de Constitucionalidad, es que sientan doctrina legal (jurisprudencia) al darse en tres casos “contestes” (iguales o con características de fondo iguales). Esto tiene carácter vinculante para el resto de los órganos jurisdiccionales.¹⁰⁵ Asimismo, la defensa del orden constitucional se desarrolla no solo por lo constitucional (caso general o caso concreto) o por el Amparo, sino por el habeas corpus o exhibición personal, cuya existencia está establecida en la propia Constitución en su artículo 263.

En todos los ejemplos indicados, es claro que la acción de la Corte de Constitucionalidad no es propositiva, sino reactiva en el sentido que conoce aquellos casos que los usuarios del sector justicia le requieren que conozca y resuelva.

Esto es de importancia para el presente escrito, porque en la crisis de 1993, la Corte actuó fuera del modelo establecido, impulsada por el riesgo que el sistema de justicia constitucional en su totalidad enfrentaba, cuestión que se desarrolla a continuación. Pero, para entender el momento histórico en que sucedió esto, hay que explicar quién es Jorge Serrano Elías.

¹⁰⁴ Esto se encuentra en los artículos 268 y 271 de la Constitución Política de la República de Guatemala que contienen la integración y función de dicho Tribunal Constitucional.

¹⁰⁵ Artículo 43 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Decreto 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente.



III. LA PRESIDENCIA DE JORGE ANTONIO SERRANO ELÍAS Y LA CRISIS CONSTITUCIONAL DE 1993

a. Contexto político de Guatemala previo a 1993

Jorge Antonio Serrano Elías, es ingeniero de profesión, egresado de la Universidad San Carlos de Guatemala, con una maestría en enseñanza Física y Matemática de la Universidad de Stanford en Estados Unidos y un Doctorado en Educación.

Sus inicios en la política datan de 1982, cuando fue designado como presidente del Consejo de Estado, teniendo como función la creación del Tribunal Supremo Electoral y una Ley Electoral y de Partidos Políticos. Para 1985 participó como candidato presidencial a través del Partido Democrático de Cooperación Nacional (PDCN), del cual era fundador, obtuvo el tercer lugar.¹⁰⁶

Durante la Administración de Vinicio Cerezo, formó parte de la Comisión de Partidos Políticos en oposición al gobierno de Cerezo. También estuvo en la Comisión Nacional de Reconciliación, la cual tuvo como meta la búsqueda de la paz con la guerrilla. Su figura fue cobrando relevancia en el escenario político del país, y fue electo presidente, con 64.55 % de los votos, dejando en segundo lugar a Jorge Carpio Nicolle en la segunda vuelta electoral, asumiendo como presidente el 14 de enero de 1991.¹⁰⁷

Su presidencia se desarrolló sin sobresaltos inicialmente. Sin embargo, el entonces presidente inició una disputa directa en contra del Congreso de la República, porque bloqueaba todas sus iniciativas y propuestas.

El resultado fue que la actividad legislativa se estancó. En entrevistas con el propio Serrano,¹⁰⁸ ha indicado que lo estaban extorsionando desde el Congreso, porque él no se plegaba a sus exigencias. En síntesis, había denunciado la existencia de un modelo transaccional en el cual se intentaba intercambiar favores y repartición del poder.¹⁰⁹

Todo lo anterior fue generando un ambiente cargado, y una agenda política que no se movía en ningún sentido. Cansado de la situación, Serrano consideró que debía dar un golpe figurativo y literal al sistema político y constitucional del país. Esto lo llevó a tomar las medidas explicadas a continuación:

106 Ortiz de Zárate, Roberto, "Jorge Serrano Elías", Barcelona Centre For International Affairs (CIDOB), <https://www.cidob.org/lider-politico/jorge-serrano-elias>

107 *Idem*.

108 Serrano, Jorge. "El Golpe de 1993, los hechos y sus efectos." YouTube, 1 de junio de 2022. Disponible en: https://www.youtube.com/watch?v=nnT6OBnN9pQ&t=91s&ab_channel=JorgeSerrano (Consultado 6 de julio de 2025).

109 Serrano, Jorge. "El golpe de Estado de 1993 al Desnudo" Youtube, 23 de mayo de 2014. Disponible en: https://www.youtube.com/watch?v=MOC0Bue59-o&ab_channel=JorgeSerrano (consultado el 8 de julio de 2025).

b. El golpe de Estado y las “Normas Temporales de Gobierno”

El 25 de mayo de 1993, mediante cadena nacional, comunicó su decisión de suspender artículos constitucionales, de solicitar al Tribunal Suprema Electoral convocar a una Asamblea Nacional Constituyente, solicitaba ayuda internacional y proponía refundar el sistema político del país.¹¹⁰

El remate de esta maniobra fue la publicación de las “Normas Temporales de Gobierno”, contenidas en el Decreto Gubernativo 1-93. Dicha norma, establece en sus considerandos que:

...la situación del país se ha venido deteriorando como consecuencia del manifiesto abuso que grupos desestabilizadores han hecho del ejercicio de los derechos individuales. Como consecuencia de ello se ha desencadenado una ola de violencia que se ha traducido en la impune comisión de delitos y atentados contra la ciudadanía y que ha puesto en peligro la seguridad del Estado.

También estableció que:

...que la actuación del Congreso de la República ha provocado en la ciudadanía un descontento generalizado y ha contribuido a la pérdida de confianza en las instituciones. El desprestigio y falta de credibilidad de este Organismo imposibilita resolver la problemática nacional” y

...que por el alto grado de politización y la continuada violación del ordenamiento legal, la Corte Suprema de Justicia ha sido factor determinante para que el pueblo de Guatemala desconfíe de las instituciones; ello ha impedido una adecuada lucha contra la impunidad que ha afectado a la sociedad guatemalteca, especialmente en los asuntos relacionados con la narcoactividad.

Es decir, en efecto, Serrano Elías hace patente su descontento con los otros Organismos del Estado, y los responsabiliza de la inestabilidad y violencia que sufría el país en el momento.

Luego, en el articulado dispone que la Constitución Política de la República de Guatemala mantiene su vigencia, incluyendo el resto de las normas que conformaban el cuerpo normativo del país. Pero, en el artículo 1, interrumpe temporalmente (no dice cuanto tiempo), la aplicación de varios artículos que contienen derechos humanos y garantías contenidos en la Constitución.

También hace lo mismo con los artículos de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad, y un par de artículos de la Ley Electoral y de Partidos Políticos.

Se obliga a respetar de forma plena los derechos humanos a la vida, la integridad física y patrimonial de los guatemaltecos (artículo 2), esto es un error considerando que la garantía de protección de las personas no hace distinción entre nacionales y extranjeros.

110 Serrano, Jorge. “El “Serranazo”, lo que la juventud debe saber” Youtube, 25 de mayo de 2025. Disponible en: https://www.youtube.com/watch?v=zUHplBW87RY&ab_channel=JorgeSerrano (consultado el 16 de julio de 2025).



A lo grave de lo anterior hay que sumarle que disuelve el Congreso, asume para la Presidencia de la República funciones legislativas por medio de Decretos Presidenciales, cancela el presupuesto del Legislativo, y se destinan el mismo a los hospitales (artículo 3).

Deja sin efecto la integración de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte de Constitucionalidad, señalando que será el Presidente de la República quien inmediatamente nombrará a los reemplazantes (artículo 4), se determinó que los tribunales de justicia y la administración pública debía seguir con la aplicación de sus propias normativas (artículo 8).

Incluyó a los delitos por delito o falta se les debe poner ante autoridad judicial competente en un plazo no mayor a 72 horas (artículo 9). Se remueve al Procurador General de la Nación de su cargo, y se le sustituirá por el Presidente de la República a la brevedad (artículo 5).

Como forma de evitar conflictos, también en el plano internacional, se establece que se mantendrá la vigencia de los Convenios, Tratados y compromisos internacionales, permitiéndose, incluso en aplicación de los mismos, la extradición de guatemaltecos o extranjeros que cometieran algún delito, en especial, el narcotráfico y delitos de lesa humanidad, no se extraditara por delitos políticos (artículo 7).

Cabe mencionar que los artículos dejados en suspenso de la Constitución Política de la República de Guatemala incluían lo relacionado con el Congreso de la República, la Corte Suprema de Justicia, la Corte de Constitucionalidad, la Procuraduría General de la Nación, lo cual va en consonancia con los antecedentes indicados en cuanto a la búsqueda de justificación para la postura asumida por Serrano.

También fueron dejados sin aplicación artículos como los que contenían: la libertad de acción, de detención legal, al interrogatorio, la inviolabilidad de la vivienda, el derecho de asilo, el de reunión y manifestación, así como la libertad de emisión del pensamiento, la tenencia y portación de armas, o el derecho a la legítima resistencia, sin mencionar a la regulación de la huelga de los trabajadores del Estado.

Por su parte, los artículos afectados de la Ley Electoral y de Partidos Políticos se refieren al proceso electoral, ello sumado a la suspensión de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. La noticia de la actuación de Serrano rápidamente se extendió y fue el inicio de:

IV. LA CRISIS CONSTITUCIONAL GENERADA POR EL GOLPE DE ESTADO

La noticia del golpe de Estado, generó una avalancha de reacciones.¹¹¹ Jorge Serrano instaló una nueva Corte Suprema de Justicia,¹¹² y la comunidad internacional no parecía ni convencida, ni

111 "Autogolpe en Guatemala", Diario *El País*, 27 de mayo de 1993, https://elpais.com/diario/1993/05/28/opinion/738540001_850215.html

112 Montenegro, Gustavo "Historia en Guatemala Serrano: autogolpe fallido en 1993. El Presidente Jorge Serrano Elías intentó copar

impresionada por lo ocurrido en Guatemala.¹¹³ El mote de autogolpe¹¹⁴ se instaló, y el entonces presidente se fue quedando sin apoyos, de modo que:

El Ejército guatemalteco se planteaba ayer retirar su apoyo al presidente Jorge Serrano Elías tras una entrevista sostenida el domingo por el alto mando militar con el secretario general de la Organización de Estados Americanos (OEA), João Baena Soares, que encabeza la comisión que investiga los sucesos ocurridos en este país hace una semana. La ruptura del Ejército con Serrano, a quien sólo siguen ya su familia y un centenar de colaboradores, tendría como desencadenante inmediato, su caída y la vuelta del país a la normalidad constitucional.¹¹⁵

En resumen, las cosas no fueron favorables para Serrano, quien recibió varios varapalos, tanto locales como internacionales:

Serrano, que se presentó como el salvador de Guatemala, ante una supuesta conspiración del narcotráfico, pecó de ingenuidad al dejar entrever que lo suyo fue un ajuste de cuentas con los poderes constitucionales que le estaban molestando.

El mandatario guatemalteco compareció el viernes ante los centenares de periodistas extranjeros destacados estos días en Guatemala, rodeado de la mayor parte de su Gobierno, incluido el ministro de Defensa, general Juan Domingo García Samayoa. Lo hacía en la víspera de la visita al país de una comisión de la Organización de Estados Americanos (OEA), encabezada por su presidente Joao Baena Soares y compuesta por los cancilleres de Nicaragua, Barbados y Uruguay, que ayer iniciaron investigaciones sobre lo sucedido.¹¹⁶

La situación se volvió insostenible, y era cuestión de tiempo para que la intentona fracasara oficialmente, esto se materializó con una resolución de la Corte de Constitucionalidad,¹¹⁷ que emitió una resolución de inconstitucionalidad general, en la cual dejó sin efecto el Decreto Gubernativo que contenía las Normas Temporales de Gobierno.

los poderes del Estado bajo el pretexto de una supuesta depuración”, *Prensa Libre, Revista D*, 6 de septiembre de 2021, <https://www.prensalibre.com/revista-d/historia-en-guatemala-serrano-autogolpe-fallido-en-1993/>

113 Orgambides, Fernando. “Serrano se presenta como el “salvador” de Guatemala”, 29 de mayo de 1993, https://elpais.com/diario/1993/05/30/internacional/738712815_850215.html

114 *Ob cit*, https://elpais.com/diario/1993/05/28/opinion/738540001_850215.html

115 Orgambides Fernando, “El Ejército de Guatemala revisa su apoyo a Serrano tras visita de una delegación de la OEA”, *Diario El País*, 31 de mayo de 1993, https://elpais.com/diario/1993/06/01/internacional/738885618_850215.html

116 Orgambides, *op cit*, https://elpais.com/diario/1993/05/30/internacional/738712815_850215.html

117 Orgambides, Fernando, “El Ejército de Guatemala obliga a Serrano a dimitir y entregar el poder al Tribunal Constitucional”, *Prensa Libre*, 1 de junio de 1993,

https://elpais.com/diario/1993/06/02/internacional/738972023_850215.html



Serrano salió del país al verse solo, y permanece en Panamá desde hace años, además, se inició un proceso penal en su contra por varios delitos, incluyendo sedición, el cual, al no estar en el país, no ha avanzado. Explicado lo anterior, con el contexto señalado, queda entonces analizar la intervención de la Corte de Constitucionalidad desde lo jurídico.

V. LA RESPUESTA DE LA CORTE DE CONSTITUCIONAL Y SU TRASCENDENCIA

La Corte de Constitucionalidad resolvió con fecha 25 de mayo de 1993, una inconstitucionalidad general en contra de las “Normas Temporales de Gobierno”. Al respecto cabe resaltar varios aspectos atípicos en esta resolución.

En primer lugar, la Corte actuó de oficio, este tipo de procesos requieren de un interponente, un sujeto que pida el análisis de la Corte, lo siguiente es que la propia Corte justifica, por utilizando como fundamento el cual se encuentra en el artículo 272, inciso i), de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece como función de la Corte: *actuar, opinar, dictaminar o conocer de aquellos asuntos de su competencia* establecidos en la constitución.

Al respecto la Corte de Constitucionalidad, al analizar dicho inciso en otro caso estimó:

(...) se estableció, por el legislador constituyente, la conformación de este Tribunal, instituyendo que, para el ejercicio de sus funciones, así como el desarrollo de sus garantías, debería estarse a lo regulado en la Constitución, así como en la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, norma que en su artículo 167 establece: “Los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad ejercerán sus funciones independientemente del órgano o entidad que los designó y conforme los principios de imparcialidad y dignidad inherentes a su investidura”.

No podrán ser perseguidos por las opiniones expresadas en el ejercicio de su cargo. Del mismo modo, ese mismo cuerpo normativo regula lo concerniente a la forma en la que se manifiestan las opiniones de los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, es decir, por medio de sus fallos; así se reconoce en el artículo 178, que indica: “Las resoluciones de la Corte de Constitucionalidad deberán contar con la opinión favorable de la mayoría absoluta de los Magistrados que la integran” (...).¹¹⁸

En el Considerando I de la resolución, se establece la justificación que toma la base legal, pero que en particular deja ver que la Corte está velando por que se mantenga el Estado constitucional de derecho, el análisis no se limita a ser uno legal, y por ello, al analizar dispone que:

Esta Corte ha declarado que conforme al artículo 267 de la Constitución, el control de constitucionalidad no se limita a la ley *strictu sensu*, como producto de la potestad legislativa del Congreso de la República, sino que también comprende las disposiciones de carácter general que

118 Corte de Constitucionalidad. *Expedientes acumulados 162-2019, 170-2019, 176-2019, 230- 2019, 233- 2019, 241-2019 y 253-2019*. Sentencia de fecha 10 de octubre de 2019.

dicte el Organismo Ejecutivo, así como las demás reglas que emitan las instituciones públicas, lo que trae aparejada, como consecuencia, la invalidez de las normas y disposiciones emitidas por el Poder Público que contraríen lo dispuesto en la ley fundamental (sentencia del 24 de marzo de 1992).

Para hacer efectiva esa garantía, la Constitución, en el artículo 268, otorga a esta Corte la función esencial de la defensa del orden constitucional. Cuando los actos del Poder Público se realizan fuera de la competencia prevista en la Constitución, es procedente poner en funcionamiento la actividad de la justicia constitucional a fin de asegurar el régimen de derecho. El artículo 272 inciso i) de la Constitución asigna a esta Corte la función de “actuar, opinar, dictaminar o conocer de aquellos asuntos de su competencia establecidos en la constitución” y la actividad principal de este tribunal es la defensa de la Constitución.

Luego, en el Considerando IV que:

Los actos realizados por el Presidente de la República antes referidos y los actos que de ellos se deriven, no sólo se transgreden determinados artículos constitucionales, sino que representan el rompimiento del orden constitucional, situación que no puede pasar inadvertida para esta Corte cuya función esencial es la defensa del orden constitucional.

Consecuentemente, procede declarar que los actos realizados por el Presidente de la República adolecen de nulidad *ipso jure* y, por lo tanto, carecen de toda validez jurídica, por lo que es imperativo para este Tribunal hacer la declaratoria correspondiente y dejar sin efecto aquellas disposiciones, reestableciendo así el orden jurídico quebrantado.

También, la Corte analiza la constitucionalidad de las “Normas Temporales de Gobierno”, de la siguiente forma:

Se examinan las decisiones emitidas por el Presidente de la República difundidas el día de hoy, a través de una cadena de radio y televisión, mediante las cuales anunció que deja sin efecto disposiciones contenidas en la Constitución Política de la República, disuelve el Congreso de la República, destituye a la Corte Suprema de Justicia y asume poderes legislativos, actos que se consolidaron con la emisión de un Decreto denominado “Normas Temporales de Gobierno.

Como hecho histórico de gran calado, resulta interesante indicar que no se profundiza en el hecho de que la Corte de Constitucionalidad no solo emitió su resolución declarando inconstitucional las “Normas Temporales de Gobierno” en su totalidad. La realidad es que la Corte siguió pronunciándose y dando seguimiento a su resolución. Las resoluciones que siguieron mantienen el mismo número de expediente.

Seguir resolviendo se volvió una necesidad porque el entonces presidente siguió en su cargo, buscando seguir como si nada hubiera pasado, de modo que la Corte consideró que:



En el caso concreto, se establece que el Presidente de la República ha seguido actuando en evidente inobservancia de la sentencia y hasta en las oficinas del *Diario Oficial* se han negado a recibir la referida sentencia para su publicación, lo que constituye desobediencia y oposición a las decisiones emanadas de esta Corte, lo que trae aparejada las responsabilidades legales consiguientes.

En consecuencia, procede requerir de los Ministros de Gobernación y de la Defensa el auxilio necesario para que la sentencia antes mencionada sea publicada inmediatamente en el *Diario Oficial* y se haga cumplir por dichos funcionarios.

En esta resolución que no se establece claramente si es una ampliación de la original, en su parte resolutive establece:

La Corte de Constitucionalidad, con base en lo considerado y leyes citadas resuelve: I) Se requiere a los Ministros de Gobernación y de la Defensa para que presten el auxilio que sea necesario, a efectos de que la sentencia dictada por esta Corte el veinticinco de mayo de mil novecientos noventa y tres, se publique en el Diario Oficial y que dicho fallo sea debidamente cumplido por el Organismo Ejecutivo;

II) para el efecto remítase copia certificada tanto de la sentencia como de este auto a los Ministros antes nombrados; III) Notifíquese al Ministerio Público.

Luego, con fecha 4 de junio de 1993, la Corte resolvió:

Esta Corte dictó la sentencia de fecha veinticinco de mayo del año en curso, en la que declaró inconstitucional el Decreto que contenía las llamadas “Normas Temporales de Gobierno” emitido por el entonces Presidente de la República y, en consecuencia, dichas disposiciones quedaron sin validez ni vigencia.

El treinta y uno de mayo de este año, se dictó el auto por el que se requirió a los Ministros de Gobernación y de la Defensa que prestaran el auxilio necesario para que la sentencia fuera publicada en el *Diario Oficial*, resolución que implicaba la orden de que el fallo fuera debidamente cumplido.

Da cuenta de que el Ejército de Guatemala, prestó el auxilio respectivo para publicar el fallo en el *Diario Oficial*, y el presidente Serrano Elías decidió abandonar el país. Además, veta al ahora ex presidente de optar de nuevo a ser Presidente al estimar que:

(...) al haber emitido Decreto de referencia, ejecutando actos posteriores en observancia del mismo y seguidamente abandonado el cargo, consumó un típico golpe de Estado, por lo que no puede optar nuevamente al citado cargo de conformidad con el artículo 186, inciso a) de la Constitución que preceptúa: “No podrán optar al cargo de Presidente o Vicepresidente de la República: a) el caudillo ni los jefes de un golpe de Estado, revolución armada o movimiento similar, que haya alterado el orden constitucional, ni quienes como consecuencia de tales hechos asuman la Jefatura de Gobierno.

La Corte también vetó de la posibilidad de asumir el cargo de Presidente al entonces vicepresidente Gustavo Adolfo Espina Salguero, al estimar que participó de las acciones de Serrano Elías. Aprovecha la Corte también para restituir la Corte Suprema de Justicia y al Congreso de la República. Remata la resolución la Corte al indicar que:

De acuerdo con lo considerado, ha surgido en la vida de la República el hecho de la falta absoluta de Presidente y Vicepresidente, que es uno de los supuestos previstos en el artículo 189, in fine, de la Constitución, que ordena que en caso de falta permanente de Presidente y Vicepresidente, completará el período presidencial la persona que designe el Congreso de la República, con el voto favorable de las dos terceras partes del total de diputados.

En esa virtud, para completar el proceso de retorno de la institucionalidad quebrantada, procede que el Congreso de la República se reúna en el plazo que se indica en la parte resolutive de este auto y designe a la persona que debe desempeñar el cargo de Presidente de la República hasta la terminación del período constitucional. Debe proceder también a designar al Vicepresidente de conformidad con lo preceptuado por el artículo 192 de la Constitución.

La crisis se solventó no de forma automática, sino que requirió la ejecución de lo resuelto por la Corte de Constitucionalidad. El motivo que impulsó a la Corte a intervenir de esa forma demuestra su compromiso con brindar una salida legal a una situación que ya se había convertido en una crisis institucional. Es importante entonces hacer reflexión de lo sucedido, y generar:

VI. CONCLUSIONES SOBRE EL CASO PARTICULAR Y LECCIONES APRENDIDAS

El intento de autogolpe de Estado de Serrano Elías fue una clara violación de la Constitución y un ataque a la democracia guatemalteca. La Corte de Constitucionalidad desempeñó un papel fundamental en la defensa del orden constitucional, actuando como un contrapeso al poder del Ejecutivo.

La sentencia de la Corte y sus “ampliaciones” sentó un precedente importante para la protección de los derechos fundamentales y la consolidación de la democracia en Guatemala. La crisis de 1993 evidenció la fragilidad de las instituciones guatemaltecas y la necesidad de fortalecer el Estado de derecho y la cultura democrática.

Más allá de los argumentos legales, la Corte protegió la estructura política del país, para asegurar que el rompimiento institucional no escalara a niveles mayores. Sin embargo, cabe resaltar que, si bien su actuación fue trascendental, también lo fue que el Ministerio de Gobernación y el de Defensa cumplieron sus funciones, asegurándose que lo dispuesto por la Corte se ejecutará.



Sobre este último punto cabe regresar a lo considerado sobre la forma en la cual se escoge a los magistrados de la Corte de Constitucionalidad, así como con su objetivo mismo. Si, lo suyo es la defensa del orden constitucional, esto obliga a la Corte a no verse limitada por la valoración que otros entes públicos hacen para determinar su accionar.

Su competencia es muy amplia, y para una defensa verdaderamente efectiva, su acción debe también incluir la capacidad para entender el momento político y las situaciones existentes en la realidad del país.

La forma en la cual está conformada (con “representación” de otros entes y organizaciones representativas), también permite que sus integrantes tengan una visión integral de las situaciones que se viven en el país.

Más allá de que se esté de acuerdo o no con sus resoluciones, la Corte de Constitucionalidad permitió mantener el sistema jurídico constitucional del país. Es entendible que se pensará que tan solo “sacar” a Serrano Elías por la fuerza ponía en riesgo un sistema muy joven en ese momento y le dio mayor importancia a la Corte.

La lección de este caso debe ser que, en momentos de apremio total, no solo la Corte buscó una solución, sino que se necesitó de un esfuerzo conjunto de diversos actores, cada uno aportando sus capacidades para solucionar la crisis.

La institucionalidad completa del país tuvo que resolver sobre la marcha un tema que no había sido considerado al promulgar la entonces nueva Constitución. El aprendizaje adquirido debió ser que las crisis se resuelven por medio de una institucionalidad fuerte, que se resista al rompimiento del orden legal.

El final de la crisis dejó como consecuencia, un tribunal constitucional cuya competencia e importancia se incrementó. La consecuencia negativa es que la legitimidad obtenida por la Corte ha hecho que, en los siguientes 32 años, los asuntos sean o no constitucionales, lleguen a su conocimiento para ser resueltos.

La Corte, a su vez, en lugar de marcar directrices claras para determinar su competencia, ha incluido entre sus casos resueltos asuntos que van desde la participación o no de candidatos en procesos electorales,¹¹⁹ hasta la designación o remoción de funcionarios públicos.¹²⁰

119 Delcid, Merlin “Corte de Constitucionalidad de Guatemala deja fuera de la carrera presidencial a Carlos Pineda, *CNN* en español, 27 de mayo de 2023, <https://cnnespanol.cnn.com/2023/05/27/guatemala-deja-fuera-de-la-carrera-presidencial-a-carlos-pineda-orix>

120 Escobar, Irving “CC cierra en definitiva la puerta a Conrado reyes como magistrado suplente nombrado por la CSJ. La actual magistratura termina su mandato en 2021” 25 de septiembre de 2020 <https://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/cc-cierra-en-definitiva-la-puerta-a-conrado-reyes-como-magistrado-suplente-nombrado-por-la-csj/>

Esto bajo la premisa de que no hay ámbito que no sea susceptible de amparo, pero que en la práctica ha llevado a que la Corte sea un magneto que trae a su esfera de acción gran variedad de temas. Tanto que se le llama con cierta sorna la “Corte Celestial”¹²¹ al parecer que todo asunto debe ser conocido por sus magistrados

En un escenario ideal, el sistema jurídico local está estructurado y protegido de manera que no necesita que la Corte llegue a esos extremos de nuevo. Sin embargo, lo ocurrido debe ser una lección aprendida por todos los actores políticos, un referente sobre la importancia de ese tribunal, y de que su existencia es necesaria.

En resumen, la lección institucional que debió desprenderse es que el sistema sobrevivió gracias a la actuación en conjunto de varios actores dentro del marco de sus funciones. Pero, esto parece haberse perdido entre el ruido, lo único tangible que se aprendió de todo lo narrado es que la Corte de Constitucionalidad puede en juez último de controversias de distintas ramas del derecho.

La naturaleza de dicho tribunal se ha difuminado tanto que la Corte según sus estadísticas institucionales, del 14 de abril de 2020 al 1 de agosto de 2025, lleva 16,090 sentencias emitidas.¹²² Al no cumplirse con aprender de lo sucedido, o al menos analizarlo a profundidad, la siguiente crisis constitucional parece estar a la vuelta de la esquina.

REFERENCIAS |

DIARIOS DIGITALES

“Autogolpe en Guatemala”, Diario *El País*, 27 de mayo de 1993, https://elpais.com/diario/1993/05/28/opinion/738540001_850215.html

Delcid Merlín “Corte de Constitucionalidad de Guatemala deja fuera de la carrera presidencial a Carlos Pineda, *CNN* en español, 27 de mayo de 2023, <https://cnnespanol.cnn.com/2023/05/27/guatemala-deja-fuera-de-la-carrera-presidencial-a-carlos-pineda-orix> (consultado el 3 de agosto de 2025).

Escobar, Irving “CC cierra en definitiva la puerta a Conrado reyes como magistrado suplente nombrado por la CSJ. La actual magistratura termina su mandato en 2021- 25 de septiembre de 2020 <https://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/cc-cierra-en-definitiva-la-puerta-a-conrado-reyes-como-magistrado-suplente-nombrado-por-la-csj/> (consultado el 3 de agosto de 2025).

Montenegro, Gustavo “Historia en Guatemala Serranazo: autogolpe fallido en 1993. El Presidente Jorge Serrano Elías intentó copar los poderes del Estado bajo el pretexto de una supuesta depuración”, *Prensa Libre, Revista D*, 6 de septiembre de 2021, <https://www.prensalibre.com/revista-d/historia-en-guatemala-serranazo-autogolpe-fallido-en-1993/> (consultado el 8 de julio de 2025).

¹²¹ Gramajo, Juan “¿Es Celestial la Corte?” *Plaza Pública*, 6 de marzo de 2021, <https://www.plazapublica.com.gt/content/es-celestial-la-corte>

¹²² “Garante del Orden Constitucional”, Corte de Constitucionalidad de Guatemala, <https://cc.gob.gt/>



Gramajo, Juan “¿Es Celestial la Corte?” *Plaza Pública*, 6 de marzo de 2021, <https://www.plazapublica.com.gt/content/es-celestial-la-corte> (consultado el 1 de agosto de 2025).

Orgambides Fernando, “El Ejército de Guatemala revisa su apoyo a Serrano tras visita de una delegación de la OEA”, *Diario El País*, 31 de mayo de 1993, https://elpais.com/diario/1993/06/01/internacional/738885618_850215.html (consultado el 7 de julio de 2025).

Orgambides, Fernando, “El Ejército de Guatemala obliga a Serrano a dimitir y entregar el poder al Tribunal Constitucional”, *Prensa Libre*, 1 de junio de 1993, https://elpais.com/diario/1993/06/02/internacional/738972023_850215.html (consultado el 8 de julio de 2025)

Orgambides, Fernando. “Serrano se presenta como el “salvador” de Guatemala”, 29 de mayo de 1993, https://elpais.com/diario/1993/05/30/internacional/738712815_850215.html (consultado el 17 de julio de 2025)

PÁGINAS INSTITUCIONALES

“A 37 años de la promulgación de la Constitución”, Congreso de la República de Guatemala, 31 de mayo de 2022, https://www.congreso.gob.gt/noticias_congreso/8515/2022/4 (consultado el 8 de julio de 2025).

“Más sobre la Corte”, Corte de Constitucionalidad de Guatemala, <https://cc.gob.gt/index.php/mas-sobre-la-corte/> (consultado el 9 de julio de 2025).

“Garante del Orden Constitucional”, Corte de Constitucionalidad de Guatemala, <https://cc.gob.gt/> (consultado el 1 de agosto de 2025).

LIBROS

Mendoza Lissete y Mendoza Ricardo. 2010. *La Constitución explicada, artículo por artículo*, El Salvador, p.p. 408.

PÁGINAS WEB

Ortiz de Zárate, Roberto, “Jorge Serrano Elías”, Barcelona Centre For International Affaris (CIDOB), <https://www.cidob.org/lider-politico/jorge-serrano-elias> (consultado el 15 de julio de 2025).

VIDEOS EN INTERNET

Serrano, Jorge. “El Golpe de 1993, los hechos y sus efectos.” YouTube, 1 de junio de 2022. Disponible en: https://www.youtube.com/watch?v=nnT6OBnN9pQ&t=91s&ab_channel=JorgeSerrano (Consultado 6 de julio de 2025)

Serrano, Jorge. “El golpe de Estado de 1993 al desnudo”, Youtube, 23 de mayo de 2014. Disponible en: https://www.youtube.com/watch?v=MOC0Bue59-o&ab_channel=JorgeSerrano (consultado el 8 de julio de 2025).

Serrano, Jorge. “El “Serranazo”, lo que la juventud debe saber”. Youtube, 25 de mayo de 2025. Disponible en: https://www.youtube.com/watch?v=zUHplBW87RY&ab_channel=JorgeSerrano (consultado el 16 de julio de 2025).

NORMAS Y DISPOSICIONES LEGALES

Constitución Política de la República de Guatemala, de 1986.

Constitución Política de la República de Guatemala, de 1965.

Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

Normas Temporales de Gobierno

SENTENCIAS

Corte de Constitucionalidad. Expediente 257-98, sentencia de fecha 5 de septiembre de 1990.

Corte de Constitucionalidad. Expedientes acumulados 162-2019, 170-2019, 176-2019, 230- 2019, 233- 2019, 241-2019 y 253-2019. Sentencia de fecha 10 de octubre de 2019.

CONSTITUCIONALISMO Y DERECHOS HUMANOS DE LAS MUJERES EN GUATEMALA

HILDA MORALES TRUJILLO¹²³

Resumen

Este artículo corresponde a la ponencia presentada por la autora, en el Segundo Encuentro de la Conferencia de Legisladoras de México —CONALEG—, celebrado en la Ciudad de México el 8 de noviembre de 2017. El texto es inédito y se incluye en la Revista del CANG, por la relación de su contenido con la Constitución Política de la República de Guatemala, en conmemoración de los 40 años de su vigencia. Sin embargo, se edita dicha ponencia, con el objeto de responder a requisitos formales que se requieren a los artículos a publicarse en la Revista.

A través de una narración de hechos, se refiere a la oportunidad que ha representado para las mujeres guatemaltecas, contar con una Constitución Política de la República (1985) que reconoce principios fundamentales como la libertad y la igualdad, así como el bloque de constitucionalidad y el control de convencionalidad, circunstancias que sirven de base, entre otros aspectos, para revertir leyes ordinarias que discriminan a las mujeres por medio del planteamiento de acciones de inconstitucionalidad.

Palabras clave

Discriminación, igualdad, derechos humanos de las mujeres, estereotipos sexistas, desventaja, subordinación, reformas legales, inconstitucionalidad.

123 Doctoranda en Derecho, MSc. en Derechos Humanos, Abogada y Notaria, Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales por la Universidad de San Carlos de Guatemala, obtuvo un posgrado en Derecho Sindical y del Trabajo en la Universidad de los Estudios de Roma, Italia. Procuradora Adjunta del Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala, de agosto de 2012 a agosto 2017, Experta por Guatemala en el Mecanismo de Seguimiento para la Implementación de la Convención de Belém do Pará -CEVI/MESECVI- de 2005 a la fecha.



I. INTRODUCCIÓN: ANTECEDENTES

El Derecho guatemalteco históricamente proviene de la tradición romano-francesa, por medio de la recepción del Derecho español desde los orígenes de Guatemala como Estado independiente. Ello propició que, en sus fundamentos, estuviera impregnado de conceptos y prejuicios estereotipados de lo que significaba ser mujer en las normas sociales y jurídicas de la época de los cuales algunos se mantienen la actualidad.

A pesar de la incorporación de los derechos humanos individuales consagrados en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en los textos constitucionales aprobados en el siglo XIX (Etapa de la Positivación o Constitucionalización de los Derechos Humanos), para las mujeres guatemaltecas, esos derechos no fueron reconocidos, como igualmente sucedía en las constituciones políticas de otros países. Cabe recordar que el derecho a la igualdad, uno de los principios pilares de la Revolución Francesa y del liberalismo, aludía a la igualdad formal, la igualdad ante la ley con un carácter androcéntrico que por lo tanto excluía a las mujeres.¹²⁴

Ello implicó la normalización de la discriminación contra las mujeres, a partir de leyes androcéntricamente construidas y sostenidas por el sistema patriarcal de valores vigente; recordemos que en la elaboración de las leyes no participaban las mujeres y que fueron los legisladores, desde su propia visión, quienes dieran contenido a las normas jurídicas de acuerdo con lo que consideraban o han considerado, el paradigma de mujer y las necesidades y responsabilidades de las mujeres.

Son históricos los esfuerzos hechos por las luchadoras pioneras que, desde el siglo XVIII y con mayor presencia durante el siglo XIX, propugnaban transformaciones legales a fin de que se reconociera su derecho a la igualdad, al acceso a la educación, al trabajo y a la participación política en los Estados Unidos de América y aún en Europa.

En el caso de Guatemala, a pesar de que la Constitución Política de la República incluyó en su texto el principio de igualdad, a partir del siglo XIX, se trataba del principio liberal de igualdad ante la ley, ficción jurídica por la cual eran conculcados los derechos de las mujeres al considerarlas como sujetas subordinadas o en el mejor de los casos, como sujetas de segunda categoría, cuyo papel en la realidad y en la ley, debía realizarse en el ámbito doméstico. Por otra parte, la violencia contra las mujeres estaba normalizada y en casos específicos (delitos sexuales), respaldada y justificada como crímenes de honor, se consideraba que era provocada por ellas mismas (víctimas propiciatorias), con fundamento en estereotipos sexistas y subjetivos como la “honestidad”, salvo prueba en contrario, y susceptible de ser perdonada por la víctima para librar al agresor de la responsabilidad penal.

Por otra parte, si bien el derecho al voto fue alcanzado por las sufragistas norteamericanas en los años 20 del siglo recién pasado (S. XX), luego de alrededor de 70 años de lucha, para las guatemaltecas que supieran leer y escribir, ese derecho fue reconocido hasta en la Constitución Política de la República de 1945, extendiéndose a la totalidad de las mujeres veinte años después, en la Constitución de 1965.

124 Morales Trujillo, Hilda. *Derechos humanos de las mujeres*. USAC., 2004. Pp.19-21.

En el ámbito familiar, la situación de las mujeres era de subordinación total al marido y su destino natural respaldado por la ley, eran los oficios domésticos, el cuidado de los hijos y sin posibilidades de dedicarse a un oficio, un comercio, industria o arte, sin permiso del marido.¹²⁵

II. LAS MUJERES Y LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

Como se expresa en el párrafo anterior, las mujeres guatemaltecas no habían tenido una mención expresa en las Constituciones Políticas de la República, desde el siglo XIX. No es sino hasta en la Constitución Política de 1945, cuando les fue reconocido parcialmente el derecho al sufragio a quienes de ellas supieran leer y escribir, reconocimiento que se extendió a todas las mujeres, es decir, incluyendo a las mujeres analfabetas, en la Constitución Política de 1965.

En los inicios de la transición hacia la democracia, en la vía para poner fin al conflicto armado interno, iniciado en 1960, la Asamblea Nacional Constituyente emitió en 1985 una nueva Constitución Política de la República que cobró vigencia el 14 de enero de 1986. Esta última Constitución, con un innegable sustento en derechos humanos como contraste frente a las violaciones sucedidas durante los regímenes militares, avanzó asimismo en el reconocimiento del derecho a la libertad y a la igualdad para las mujeres, al expresar en el artículo 4:

Artículo 4. **Libertad e Igualdad.** En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí.

Para los efectos del reconocimiento de los derechos a la libertad e igualdad para las mujeres, la Corte de Constitucionalidad en su fallo de fecha 01/06/2010 dentro del expediente No. 794-2010, expresó: *fundamental ha sido la contribución del Estado al ratificar la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, la que tiene por objetivo excluir efectivamente todas las formas de discriminación contra la Mujer, obligando a los Estados a reformar las leyes vigentes a tal fin. La Convención referida también establece un programa de acción para poner fin a la discriminación por razón de sexo; los Estados que ratifican dicho tratado tienen la obligación de consagrar la igualdad de género en su legislación nacional, derogar todas las disposiciones discriminatorias en sus leyes, y promulgar nuevas disposiciones para proteger contra la discriminación de la mujer (sic). También deben establecer Tribunales y las instituciones públicas para garantizar a las mujeres una protección eficaz fundada en la discriminación (sic), y adoptar medidas para eliminar todas las formas de discriminación contra la mujer, practicada por personas, organizaciones y empresas; tarea que, como mencionó la Comisión Interamericana (de Derechos Humanos), aún en forma incipiente, está efectuando el Estado de Guatemala.*¹²⁶

125 Deberes y derechos que surgen del matrimonio. Código Civil Dto. Ley 106, 1963.

126 Gaceta No. 96. Expediente 794-2010. Fecha de sentencia: 01/06/2010. Citada en Constitución Política de la República de Guatemala con notas de jurisprudencia. Corte de Constitucionalidad. SE. Guatemala, 2011. P. 43.



Sin embargo, esa interpretación de parte de la Corte de Constitucionalidad, fue alcanzada varios años después de la vigencia de la Constitución. Mientras tanto las mujeres guatemaltecas, desde diversos espacios, debieron incidir para que se adoptara una interpretación genuina del derecho a la igualdad y no discriminación que permitiera los cambios legales necesarios para poner fin a la exclusión y la desigualdad.

Para el caso de las mujeres casadas, la Constitución en el artículo 47, establece la igualdad de derechos de los cónyuges, no obstante, como se ha indicado en el apartado de antecedentes de esta ponencia, la situación de las mujeres en el matrimonio era de desventaja y subordinación, de acuerdo con lo establecido en el Código Civil (Decreto Ley 106).

En esa línea, y para abonar a las exigencias de las mujeres a fin de cambiar su estatus de desventaja en la legislación y en la sociedad guatemalteca, el hecho de que la Constitución de 1985 reafirmara la preeminencia del Derecho Internacional de los derechos humanos sobre el derecho interno, hizo posible que se iniciara el cumplimiento de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, en algunos de sus aspectos, al regular la Constitución, en el artículo 46, lo siguiente:

Artículo 46. Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que, **en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.**¹²⁷

Lo anterior ha sido interpretado por la jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad en el sentido de que (...) *ante la eventualidad de que la disposición legal ordinaria ... entre en conflicto con una o varias normas contenidas en un tratado o convención internacional sobre derechos humanos, prevalecerían estas últimas.*¹²⁸

Esas disposiciones del texto constitucional han servido como punto de apoyo para reformar algunas leyes y que sean emitidas otras, acordes con la mencionada Convención, la Convención Americana de Derechos Humanos, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer —Convención de Belém do Pará— y otros instrumentos internacionales de derechos humanos que favorecen a las mujeres.

127 No aparece con negrillas en el original.

128 *Gaceta* No. 43. Expediente 131-95. Fecha de sentencia 12/03/1995. Constitución Política de la República de Guatemala, con notas de jurisprudencia, Pág. 87. Igual criterio ha expresado la Corte de Constitucionalidad en otras sentencias, como aparece en la *Gaceta* No. 93, expediente 3396-2008. Fecha de sentencia; 09/07/2009. En Constitución Política de la República de Guatemala con notas de jurisprudencia. *Op. cit.* Pág. 86. La frase también se encuentra en Expediente 1822-2011, Sentencia de fecha 17/07/2012.

III. LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MUJERES

Los derechos humanos son para todas las mujeres. Sin embargo, es válido afirmar que las mujeres tienen derechos específicos. Con el surgimiento de la Organización de Naciones Unidas al finalizar la Segunda Guerra Mundial, la emisión de la Carta de dicha Organización, la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) y los dos Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y, de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que, en su conjunto, conforman la base del derecho internacional de los derechos humanos, en forma reiterada se alude al principio de igualdad y no discriminación por diversos motivos, entre ellos, por motivos de sexo. Esos dos principios conforman la base para que, con carácter evolutivo, se reconozcan los derechos específicos de las mujeres.

En efecto, Naciones Unidas inicia admitiendo en forma expresa la necesidad de impulsar la igualdad entre hombres y mujeres, al adoptar la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. No obstante, 20 años después, en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos que se celebró en Teherán, Irán, la Organización de Naciones Unidas en 1968, habría de admitir, en la Proclamación de Teherán, la difícil tarea de eliminar la discriminación contra las mujeres y que era necesario continuar con los esfuerzos para erradicarla. Esa preocupación se manifiesta cuando los Estados Partes reunidos en dicha Conferencia manifiestan:

La discriminación de que sigue siendo aún víctima la mujer en distintas regiones del mundo debe ser eliminada. El hecho de que la mujer no goce de los mismos derechos que el hombre, es contrario a la Carta de las Naciones Unidas y a las Disposiciones de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. La aplicación cabal de la Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer es una necesidad para el progreso de la humanidad.¹²⁹

Por tal motivo, en 1979, la Asamblea General de las Naciones Unidas adopta la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, a la cual ya se ha aludido en esta ponencia, conocida por sus siglas en inglés como CEDAW, la cual en su artículo 1, expresa:

A los efectos de la presente Convención, la expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.¹³⁰

129 Reyes Escobar, José Octavio. Comp. *Recopilación de los Convenios Internacionales en Materia de Derechos Humanos, de los cuales es parte la República de Guatemala*. Tipografía Nacional. Guatemala, 1990. Citado en *Derechos Humanos de las Mujeres en la legislación guatemalteca*. *Op cit.* P. 34.

130 Comisión de la Mujer de la Corte Suprema de Justicia. Secretaría de la Mujer y Análisis de Género. Marco Normativo Nacional e Internacional sobre Derechos Humanos de las Mujeres. Organismo Judicial. Guatemala, 2021. Pág. 187.



Esta Convención, en su carácter de *lege ferenda o non self executing*,¹³¹ contiene un elenco de compromisos de carácter constitucional, de legislación ordinaria y reglamentaria, además de otras medidas de carácter político, administrativo y práctico en las esferas política, social, cultural, económica, civil y en cualquier otra esfera que los Estados Parte deben cumplir. Es decir, la CEDAW en su naturaleza programática, contiene las pautas para que cada Estado que la ha suscrito y ratificado, vaya eliminando la discriminación contra las mujeres, ahí donde se haga patente. El Estado de Guatemala ratificó la CEDAW en 1982, por medio del Decreto Ley 49-82.

En el ámbito regional, la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos — OEA—, a propuesta de la Comisión Interamericana de Mujeres —CIM— adoptó la Convención de Belém do Pará en 1994. Esta “Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer”, es el primer instrumento vinculante sobre el problema de la violencia contra las mujeres, como forma más exacerbada de discriminación y establece como concepto de violencia, el siguiente:

Para los efectos de esta Convención debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado.¹³²

Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica:

- a. Que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual;
- b. Que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprenden, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimiento de salud o cualquier otro lugar; y,
- c. Que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra.¹³³

Asimismo, enumera los siguientes derechos de las mujeres, en los artículos 3 y 4: derecho a una vida libre de violencia tanto en el ámbito público como en el ámbito privado, derecho a que se respete su vida, su integridad física, psíquica y moral, derecho a la libertad y a la seguridad personales, a no ser sometida a torturas, a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia, derecho a la igualdad ante la ley y de la ley, a un recurso sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos, el derecho a la libertad de asociación, el derecho a profesar la religión y las creencias dentro de la ley y, el derecho a tener igualdad de acceso a las funciones públicas, incluyendo la toma de decisiones.

131 Morales Trujillo, *op. cit.* Pp. 15-17.

132 MESECVI. *Guía para la aplicación de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer*. Artículo 1. Organización de Estados Americanos, 2014. Página 82.

133 *Ibidem*. Art. 2.

En el artículo 5 se establece que *toda mujer podrá ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales y contará con la total protección de estos derechos consagrados en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Los Estados Partes reconocen que la violencia contra la mujer impide y anula el ejercicio de esos derechos.*

Indudablemente lo anterior alude al carácter no restrictivo de los derechos específicos de las mujeres contenidos en las Plataformas de Acción de la V Conferencia Mundial de la Mujer, en la Cumbre de El Cairo, en las Resoluciones y Recomendaciones de los mecanismos convencionales y extra convencionales de las Naciones Unidas y del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

IV. EXPERIENCIAS SOBRE LA REFORMA Y/O DEROGATORIA DE NORMAS QUE DISCRIMINAN A LAS MUJERES, MEDIANTE LA INVOCACIÓN DEL DERECHO CONSTITUCIONAL Y LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MUJERES

Contar con la ratificación de la CEDAW que la hizo ley de la república y luego, con el respaldo constitucional que, en 1985, consagró el principio de igualdad entre hombres y mujeres, antes referido, sirvió de base para que las mujeres académicas, delegadas a la Asamblea de la Oficina Nacional de la Mujer,¹³⁴ se involucraran en la revisión de varias leyes discriminatorias de las mujeres, a manera de diagnóstico y, a partir de ahí, elaboraran anteproyectos de ley con el objetivo de eliminar dicha discriminación.

En ese afán, fueron revisados entre otros, el Código Penal, el Código Civil, la Ley de Clases Pasivas del Estado, el Código de Trabajo, la Ley del Servicio Diplomático y al verificar la existencia de normas discriminatorias, como se menciona en el párrafo anterior, fueron elaborados anteproyectos de ley, incluso un anteproyecto para regular el acoso sexual en el ámbito educativo y laboral. Tales anteproyectos fueron presentados por la ONAM a la Comisión de la Mujer, el Menor y la Familia¹³⁵ del Congreso de la República. Algunos de esos anteproyectos, como los relativos a reformar el Código Civil y el acoso sexual, fueron avalados y presentados como iniciativas de ley, por tres diputadas.¹³⁶ No obstante, ninguno de los anteproyectos e iniciativas de ley, fueron respaldados por el Pleno del Congreso a pesar de los replanteamientos e insistencias hechos por la ONAM.

134 Las Oficinas de la Mujer se establecieron en varios países de Latinoamérica, por iniciativa de la Comisión Interamericana de Mujeres, llevada a la Agenda de la VI Conferencia de Ministros de Trabajo y al Primer Congreso de Previsión Social de Centro América, Panamá y México, en 1980, como mecanismos de la mujer al más alto nivel del Estado. En Guatemala la ONAM fue creada en 1981, adscrita al Ministerio de Trabajo y Previsión Social. Se integra con una Asamblea de Delegadas de los distintos Ministerios del Ejecutivo, organizaciones autónomas y descentralizadas, así como de organizaciones de la sociedad civil.

135 Con posterioridad la Red de la No Violencia contra la Mujer, solicitó al Pleno del Congreso de la República el cambio de denominación de la Comisión a fin de que se dedicara específicamente a los asuntos legislativos de las mujeres y que siempre estuviera presidido por una mujer (generalmente la Comisión estuvo presidida por un diputado). Así surgió la Comisión de la Mujer del Congreso de la República.

136 Nineth Montenegro, Olga Camey de Noack y Flora Escobar de Ramos.



En cuanto al Código Civil se pretendía que fuera reformado, con base en los artículos 4 y 46 de la Constitución Política de la República referentes, respectivamente, al principio de igualdad entre hombres y mujeres sin importar su estado civil y, la preeminencia de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer sobre el derecho interno.

El Código Civil —Decreto Ley 106— vigente a partir de 1964, antes mencionado, había dado paso a una normativa parcialmente modernizante, sin embargo, no hay que olvidar, que en cuanto a los derechos de las mujeres prevalecían normas que establecían como parámetro normal, que las mujeres desarrollaran sus actividades en el ámbito privado, ámbito doméstico, cerrándoles así su derecho al desarrollo en condiciones de igualdad con los hombres. Con la reforma propuesta *se esperaba que aquellos artículos que en su totalidad fueran discriminatorios de las mujeres, por ejemplo los artículos 113 y 114 del citado Decreto, referentes al derecho del marido a oponerse a que la mujer trabajara fuera del hogar, fueran derogados; mientras que otros (artículos), en donde la redacción lo permitía, fueran modificados, en la búsqueda de la igualdad jurídica entre hombres y mujeres, por ejemplo, en la representación conyugal, en el cuidado, crianza y educación de los hijos e hijas, en el desempeño de las tareas domésticas, en la administración de los bienes del patrimonio conyugal, y en el ejercicio de cargos de naturaleza civil, como la tutela y la patria potestad.*¹³⁷

Ante la inacción e indiferencia traducida en negativa de parte del Congreso de la República para aprobar las reformas propuestas, en el caso del Código Civil, la entonces Procuradora Adjunta del Procurador de los Derechos Humanos, María Eugenia Morales de Sierra, planteó una acción de inconstitucionalidad parcial, en 1992, ante la Corte de Constitucionalidad, basada en que varios de los artículos del Código referido, violaban los artículos constitucionales que protegen el derecho a la igualdad, a la libertad, a la expresión creadora, al derecho al trabajo y a su libre elección, a optar a cargos públicos y a participar en actividades políticas; indicó que esos artículos del Código violaban la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Carta de la OEA, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la CEDAW, la Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer Casada, la Convención Interamericana sobre la Concesión de Derechos Civiles a la Mujer, la Convención Interamericana sobre la Concesión de Derechos Políticos a la Mujer, la Convención sobre la Esclavitud, la Convención relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza, el Convenio Internacional de Trabajo sobre la Eliminación de la Discriminación en materia del Empleo y la Ocupación y otros instrumentos internacionales. Remarcó, asimismo, la procuradora adjunta, que esos instrumentos constituían leyes de la república por haber sido ratificados por Guatemala y que, en consecuencia, eran de aplicación general y observancia obligatoria; por lo tanto, a tenor de la Constitución, las señaladas normas del Código Civil, eran nulas *ipso jure* por disminuir, restringir y tergiversar los derechos que la Constitución garantiza.

A pesar de los argumentos contundentes expresados en la acción de inconstitucionalidad y que tanto el Ministerio Público como la Asociación Guatemalteca de Mujeres Universitarias, apoyaban el planteamiento, la Corte de Constitucionalidad, con una interpretación conservadora, en sentencia proferida el 24 de junio de 1993, declaró sin lugar la acción de inconstitucionalidad

137 Morales Trujillo, Hilda. *Traduciendo en acciones la CEDAW en Guatemala. El caso de María Eugenia Morales de Sierra*. Magna Terra Editores. Guatemala, 2002. P. 57.

planteada por la abogada Morales de Sierra, aduciendo, entre otros argumentos, igualmente obsoletos, que *en el matrimonio hay un papel para cada uno de los cónyuges, el que determina el Estado dentro de los valores tradicionales guatemaltecos y la diversidad de concepciones, costumbres, creencias nacionales en relación al matrimonio. Por otra parte, la Corte aludió a que no existe discriminación en las normas impugnadas, sino que, en todo caso, al preferir la línea de ascendencia paterna, la administración por el marido, la representación conyugal y de los hijos por parte del mismo, el derecho a oponerse a que la mujer trabaje fuera del hogar, etcétera, la ley ordinaria no hace sino apelar a la certeza y seguridad jurídicas.*¹³⁸

La accionante, inconforme con la sentencia de la Corte de Constitucionalidad, presentó una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), para que determinara que las citadas normas del Código Civil, referidas al matrimonio, eran incompatibles in abstracto, con las garantías consagradas en la Convención Americana de Derechos Humanos¹³⁹. El caso fue admitido por la CIDH el 2 de abril de 1998, fijando el plazo de tres meses para que el Estado de Guatemala, procediera a reformar el Código Civil en relación con los artículos discriminatorios de las mujeres. Finalmente, el Congreso de la República de Guatemala, se vio compelido a reformar el cuerpo legal citado, en un primer momento, en 1998 y luego en 1999, en atención a lo requerido por la peticionaria Morales de Sierra.¹⁴⁰

Un caso exitoso al invocar los artículos relativos con la igualdad y a la supremacía de los Convenios Internacionales sobre Derechos Humanos, especialmente la CEDAW, consistió en la declaratoria con lugar de la acción de inconstitucionalidad en contra de los artículos del Código Penal que tipificaban los delitos de adulterio y concubinato, los cuales penalizaban desproporcionadamente a la mujer cuando era sindicada de uno u otro delito (Artículos 232, 233, 234 y 235 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República). En su sentencia de fecha 7 de marzo de 1996, la Corte de Constitucionalidad argumentó que la existencia de los artículos impugnados, *hacían nugatorio el mandato constitucional de erradicar la desigualdad, al quedar virtualmente vacíos de contenido y sin cumplimiento los convenios internacionales ratificados por Guatemala en esta materia... Esta Corte considera que en cumplimiento de los artículos 44 y 175 que consagran el principio de supremacía constitucional, los artículos (...) son inconstitucionales y deben ser eliminados del ordenamiento jurídico, por discriminar por razón del sexo a la mujer.*¹⁴¹

Con posterioridad a las experiencias anteriores, sin dejar de llevar al seno del Congreso de la República anteproyectos de ley que forman parte de la agenda legislativa de las mujeres, algunos con resultados exitosos como la Ley contra el Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer, la Ley contra la Violencia Sexual, Explotación y Trata de Personas, de 2008 y 2009, respectivamente, han sido planteadas nuevas acciones de inconstitucionalidad; entre ellas, contra del Código Procesal Penal obteniendo como resultado la derogatoria de la norma que establecía

138 Ibidem. Pp. 57-61.

139 Ibidem. P. 67. La petición se identificó como Caso María Eugenia Morales de Sierra, con el número 11.625.

140 Ver Decretos 80-98 y 27-99 del Congreso de la República.

141 Morales Trujillo. *Traduciendo en Acciones la CEDAW en Guatemala. Op.cit.* Pp. 63-64-



que el delito de negación de asistencia económica era perseguible a instancia de parte y no de oficio, a pesar de los obstáculos que ello representaba para que las mujeres logaran el pago de los alimentos. Fue, asimismo, planteada otra acción de inconstitucionalidad, en contra del Código Penal en relación con la norma que permitía el matrimonio entre la víctima de violación sexual y el agresor, a fin de que éste quedara exento de la responsabilidad penal y de la pena. Ambos artículos fueron derogados por sentencias proferidas por la Corte de Constitucionalidad, como un avance del control de convencionalidad y una interpretación acorde con el derecho de igualdad y de la supremacía del derecho internacional de derechos humanos sobre el derecho interno.

Falta aún mucho por hacer para eliminar la discriminación contra las mujeres en la legislación guatemalteca. Como ejemplo, la reforma a la Ley Electoral y de Partidos Políticos que, en cumplimiento de la CEDAW, la Convención de Belém do Pará y otros instrumentos internacionales sobre derechos humanos de las mujeres, como medida afirmativa, haga posible la obtención de la paridad en las listas electorales para los cargos de elección popular; en eso aún está empeñado el movimiento de mujeres y feministas de Guatemala, desde hace más de treinta años.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Comisión de la Mujer de la Corte Suprema de Justicia. Secretaría de la Mujer y Análisis de Género. Marco Normativo Nacional e Internacional sobre Derechos Humanos de las Mujeres. Organismo Judicial. Guatemala, 2021.

Corte de Constitucionalidad. *Gaceta* No. 43. En Constitución Política de la República de Guatemala con notas de jurisprudencia. SE. Guatemala, 2011.

Corte de Constitucionalidad. *Gaceta* No. 96. Citada en Constitución Política de la República de Guatemala con notas de jurisprudencia. Corte de Constitucionalidad. SE. Guatemala, 2011.

MESECVI. *Guía para la Aplicación de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer*. OEA, 2014.

Morales Trujillo, Hilda. *Traduciendo en Acciones la CEDAW en Guatemala. El caso de María Eugenia Morales de Sierra*. Magna Terra Editores. Guatemala, 2002.

Morales Trujillo, Hilda. "Derechos Humanos de las Mujeres en la Legislación Guatemalteca". Tesis de Maestría en Derechos Humanos. USAC. Guatemala, 2004.

Reyes Escobar, José Octavio. *Comp. Recopilación de los Convenios Internacionales en Materia de Derechos Humanos, de los cuales es parte la República de Guatemala*. Tipografía Nacional. Guatemala, 1990.



COLEGIO DE **ABOGADOS Y NOTARIOS DE GUATEMALA**

Decidimos lanzar este número de la Revista en conmemoración de los 200 años del constitucionalismo en Guatemala y para celebrar los 40 años de vigencia de nuestra Constitución Política de la República de Guatemala, que constituye una ocasión de especial trascendencia para la comunidad jurídica nacional y, en particular, para el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, como entidad llamada a velar por la defensa del orden constitucional, el fortalecimiento del Estado de derecho y la ética en el ejercicio profesional.

Desde las primeras manifestaciones constitucionales del siglo XIX hasta la vigencia de la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, el constitucionalismo ha sido el marco fundamental para la organización del poder público, el reconocimiento de los derechos fundamentales y la construcción de la institucionalidad democrática.

Esta publicación también rinde homenaje al Dr. Jorge Mario García Laguardia, destacado jurista, académico y referente imprescindible del pensamiento constitucional guatemalteco y latinoamericano. La trayectoria intelectual y profesional del doctor García Laguardia ha contribuido de manera decisiva al estudio, desarrollo y difusión del constitucionalismo, la democracia y los derechos humanos.

ISBN: 978-9929-8420-0-7



9 789929 842007