

EL

No. 93 Año 17

O
b
s
e
r
v
a
d
o
r

OPINIÓN DEL INSTITUTO DE
ESTUDIOS COMPARADOS EN
CIENCIAS PENALES DE GUATEMALA
–ICCPG–

SOBRE LA INICIATIVA 5179
REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN
POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE
GUATEMALA EN MATERIA DEL
SECTOR JUSTICIA

Autoría

Javier Monterroso

Revisión

Elvyn Díaz

Edición

Perla Polanco

Judicial

PRESENTACIÓN

La Constitución Política de la República de Guatemala fue aprobada en 1985, es decir, fue redactada mientras el país aún sufría el Conflicto Armado Interno; a pesar de ello, y que la Asamblea Nacional Constituyente fue convocada por una dictadura militar, la Constitución Política fue un pacto de país entre las principales élites políticas, económicas, religiosas, académicas y sociales; además, tiene influencias del constitucionalismo liberal y también del constitucionalismo social.

En materia de **justicia**, la Constitución establece un sistema *sui generis* para la selección de Magistrados de la Corte Suprema de Justicia. El sistema consta de dos fases:

- a) En la primera fase actúan las “Comisiones de Postulación”, conformadas por decanos, magistrados de apelaciones y abogados litigantes; estas comisiones califican y seleccionan a los aspirantes a Magistrados de la Corte Suprema y envían un listado de 26 candidatos al Congreso de la República quien tiene en sus manos la elección.
- b) La segunda fase consiste en el nombramiento de los 13 magistrados.

Los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, a su vez, estaban encargados de nombrar a los Magistrados de Apelaciones.

La Constitución del 85 incorpora, por primera vez en la historia constitucional de Guatemala, una corte autónoma y privativa para el control de la constitucionalidad: la Corte de Constitucionalidad, llamada a jugar un papel de primer orden en la política nacional.

En 1993 se llevó a cabo un proceso de Reforma Constitucional que tuvo luces y sombras; entre las primeras destaca la creación del Ministerio Público, de corte acusatorio, como parte del proceso de reforma judicial; sin embargo, dentro de los aspectos negativos de las reformas, hay que mencionar un debilitamiento de la carrera judicial y la politización de la justicia, al establecer que para la selección de Magistrados de Cortes de Apelaciones debía utilizarse el mismo sistema de Comisiones de Postulación y la elección final dejaba de estar en manos de la CSJ para pasar al Congreso de la República.

Como fruto de los Acuerdos de Paz firmados en 1996, se propuso un paquete de reformas constitucionales que, dentro de otros aspectos, modificaba esa situación, estableciendo un sistema de carrera judicial para nombrar magistrados de salas de apelaciones, sin embargo, dichas reformas fueron rechazadas en la consulta popular de 1999.

En abril de 2016 los presidentes de los tres organismos del Estado establecieron una Secretaría Técnica (ST), conformada por la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala (CICIG), la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH), la Procuraduría de los Derechos Humanos (PDH) y el Ministerio Público (MP), para que elaboraran una propuesta de reformas a la Constitución Política de la República en materia de justicia.

La ST llevó a cabo una ronda de consultas a nivel nacional, elaboró una propuesta inicial y la sometió a discusión en diversos foros en la ciudad capital. Finalmente, los presidentes de los tres organismos del Estado presentaron al Congreso de la República la Iniciativa 5179, que contiene reformas a la Constitución Política de la República en materia de justicia.

En este contexto, el presente documento contiene la opinión del ICCPG a la Iniciativa 5179, documento presentado a la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales del Congreso de la República e incorporado como anexo al dictamen favorable que dicha comisión emitió sobre la mencionada iniciativa.

Director Ejecutivo
Elvyn Díaz



13 calle 2-14 zona 1
Guatemala, C.A
Tels: 24632323
Correo electrónico
iccp@iccp.org.gt
web: www.iccp.org.gt

Esta publicación es posible gracias a la colaboración de:



Esta publicación fue impresa en el mes de febrero de 2017. La edición consta de 500 ejemplares en papel couche matte 80 gramos.

Impresión
GraficKolor
13 ave. 11-65 zona 12
Ciudad de Guatemala
grafickolor72@gmail.com

OPINIÓN DEL INSTITUTO DE ESTUDIOS COMPARADOS EN CIENCIAS PENALES DE GUATEMALA –ICCPG– SOBRE LA INICIATIVA 5179 REFORMAS A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA EN MATERIA DEL SECTOR JUSTICIA

I. PRESENTACIÓN

El Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala –ICCPG– es una institución académica en las áreas de derecho penal, política criminal y derechos humanos, que lleva a cabo procesos de investigación, capacitación, asesoría y divulgación, para contribuir a la construcción de un movimiento de pensamiento y acción político criminal, que incida en el fortalecimiento del Estado Democrático de Derecho y la efectiva protección de los derechos humanos.

Con fecha 5 de octubre del 2016 se presentó al Congreso de la República la Iniciativa 5179, que pretende aprobar reformas a la Constitución Política de la República de Guatemala en materia del sector justicia. Dicha iniciativa surge después de un amplio proceso de diálogo denominado “Diálogo nacional para la reforma de la justicia”, en el cual participó el ICCPG, tanto en las mesas de discusión como presentando propuestas por escrito.

La posición del ICCPG es que las reformas a la Constitución Política de la República en materia de justicia son necesarias y el Congreso de la República es el organismo de Estado que tiene la facultad para discutir y aprobar las reformas. Es por ello que a continuación presentamos algunas consideraciones y propuestas de modificación a la Iniciativa 5179, esperando que las mismas sean tomadas en cuenta para su discusión por el honorable Congreso de la República.

II. CONSIDERACIONES SOBRE LA PROPUESTA DE REFORMAS

La propuesta de reformas constitucionales presentada contiene modificaciones en 19 artículos vigentes de la Constitución Política; además, contiene 6 artículos con disposiciones transitorias. En términos generales, las reformas pretenden:

- a. Otorgar mayor independencia al poder judicial, dotando de más estabilidad a jueces y magistrados en el ejercicio de sus cargos, ya que la regulación constitucional actual no garantiza en forma adecuada estos aspectos.
- b. Crear la carrera judicial a nivel constitucional.
- c. Crear un sistema de selección de magistrados que privilegie los principios de excelencia profesional en manos de un Consejo de la Carrera Judicial, suprimiendo el actual sistema de Comisiones de Postulación, que ha generado diversas críticas y problemas jurídicos.
- d. Reconocer el pluralismo jurídico y darle rango constitucional a la justicia indígena.

El ICCPG comparte los objetivos que propone la reforma y cree firmemente en la necesidad de reformar la Constitución Política de la República, sin embargo, la redacción actual de la propuesta de reformas no es la más adecuada para la consecución de los objetivos esperados, por ello presentamos propuestas de reforma a la iniciativa de ley:

1. Sobre el pluralismo jurídico

Guatemala es, sin lugar a dudas, uno de los países donde más se aplica el derecho indígena. Todos los días, en cientos de comunidades, se están resolviendo conflictos aplicando métodos propios de los pueblos indígenas para resolver sus controversias; por ello, es fundamental que estos sistemas sean reconocidos por la Constitución Política, que sean reconocidos por las autoridades no indígenas y que sus resoluciones adquieran fuerza de órganos judiciales.

Sin embargo, se puede considerar que la propuesta de reformas presentada se aparta de lo establecido en el Convenio 169 de

la OIT sobre pueblos indígenas, que establece en su Artículo 8 Numeral 3: “Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional, ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos”. Además, el Artículo 9 de dicho convenio establece: “En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos **interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros**” (el resaltado es nuestro).

Como es evidente, existe un compromiso internacional del Estado de Guatemala de respetar los métodos de resolución de conflictos de los pueblos indígenas, esto es innegable y debe establecerse con rango constitucional, sin embargo, la propuesta de reforma presentada al Artículo 203 Constitucional excede lo establecido en el Convenio 169 de

la OIT y causa confusión al no establecer que la potestad de resolver conflictos, propia de los pueblos indígenas, se refiere a los conflictos que suceden en sus comunidades.

Asimismo, desde el ICCPG consideramos conveniente incorporar en dicho artículo la potestad de los juicios por jurados, remitiéndolos a una regulación normativa. La importancia de este elemento es la democratización del sistema de justicia, permitiendo a los mismos ciudadanos participar en el juzgamiento de los casos. Sobra decir que varios países tienen este sistema, permitiendo mayor legitimidad social hacia el sistema de justicia, algunos desde su fundación como naciones, como el caso de los Estados Unidos de Norteamérica, y otros en épocas recientes, como en El Salvador; además, ya en la historia de nuestro país se establecieron jurados en los famosos Códigos de Livingston, a inicios de la época independiente. Con base en lo anterior hacemos la siguiente propuesta de redacción al Artículo 203 constitucional:

Iniciativa 5179	Propuestas de modificaciones
<p>Artículo 203. Independencia del Organismo Judicial y potestad para juzgar. La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones.</p> <p>Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponérselas las penas fijadas por el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público.</p> <p>La función jurisdiccional se ejerce por La Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca.</p> <p>Las autoridades indígenas ancestrales ejercen funciones jurisdiccionales de conformidad con sus propias instituciones, normas, procedimientos y costumbres siempre que no sean contrarios a los derechos consagrados dentro de la Constitución y a los derechos humanos</p>	<p>Artículo 203. Independencia del Organismo Judicial y potestad para juzgar. La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones.</p> <p>Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponérseles las penas fijadas por el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público.</p> <p>La función jurisdiccional se ejerce por:</p> <ol style="list-style-type: none"> Los jueces y magistrados que la ley establezca. Los jurados en los casos previstos por la ley. Se reconocen las autoridades legítimas de los pueblos indígenas, las que podrán resolver sus conflictos

internacionalmente reconocidos. Las decisiones de las autoridades indígenas ancestrales están sujetas al control de constitucionalidad.

Deben desarrollarse las coordinaciones y cooperaciones necesarias entre el sistema jurídico ordinario y el sistema jurídico de los pueblos indígenas o en caso de existir conflictos de competencia, el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción resolverá lo pertinente, conforme a la ley.

en base a sus propias normas, procedimientos, usos, métodos y costumbres, siempre que no sean contrarios a los derechos consagrados en la Constitución y a los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Para este efecto deberán desarrollarse las coordinaciones necesarias entre el Sistema de Justicia Oficial y las autoridades indígenas.

2. El Gobierno del Poder Judicial

El Organismo Judicial es un poder del Estado que goza de independencia y autonomía funcional, y como tal, también tiene un sistema de gobierno propio, que incluye un sistema administrativo y financiero, así como un sistema de selección de personal; esto se conoce como Gobierno del Poder Judicial.

Para Linn Hammergren¹ las funciones críticas del Gobierno del Poder Judicial son:

- Monitoreo del desempeño y fijación de políticas institucionales
- Manejo de recursos –o administración normal–
- Selección de recursos humanos, especialmente jueces
- Manejo de la carrera judicial y de la carrera administrativa –más allá de la selección–

De acuerdo a la Constitución Política vigente, la función de Gobierno del Poder Judicial le corresponde a la Corte Suprema de Justicia; sin embargo, en diversos informes se ha señalado la importancia de separar las funciones administrativas y judiciales en la Corte Suprema de Justicia, la cual, según algunos datos no confirmados de fuentes oficiales, gastaría hasta 80% de su tiempo en resolver cuestiones administrativas en desmedro de la función jurisdiccional que debería ser su única función.

Sobre este punto es conveniente recordar lo establecido en el informe de la Comisión de Fortalecimiento de Justicia:

la concentración de funciones administrativas y jurisdiccionales en el más alto tribunal ha provocado, entre otros efectos negativos:

- Serias dificultades para ejercer una administración eficiente y para diseñar políticas institucionales, en la medida en que, a pesar de las disposiciones de la Ley del Organismo Judicial, importantes decisiones se encuentran bajo la responsabilidad del pleno del tribunal, compuesto por trece magistrados cuya formación es jurídica y no gerencial.
- El surgimiento de una tendencia o actitud hacia una cultura de verticalidad y subordinación que pone en peligro la independencia de criterio de los jueces y magistrados y, por lo tanto, el derecho de ser juzgado en forma imparcial.
- El voluminoso y burocratizado trabajo de carácter administrativo provoca el desplazamiento del centro de atención de la Corte Suprema hacia aspectos ajenos a la alta responsabilidad que le cabe en materia jurisdiccional².

En ese sentido es positiva la creación del Consejo Nacional de Justicia, sin embargo es confuso crear dos direcciones que en ocasiones se integran en una sola, por lo que recomendamos,

1 Hammergren, Linn. Apuntes para avanzar en el debate sobre cómo mejorar el Gobierno judicial. En *Sistemas Judiciales: Gobierno Judicial*. Centro de Estudios de Justicia de las Américas. Producciones gráficas Verlap: Buenos Aires, 2006. Pág. 16

2 Comisión Nacional para el seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia. *Una nueva justicia para la paz, informe de la Comisión de Fortalecimiento de la Justicia*. Magna Terra Editores: Guatemala, 2005. Pág. 24.

como se hace en muchos otros países, conformar un ente colegiado que concentre ambas funciones de forma permanente.

Pero lo más preocupante de la propuesta de reformas es la incorporación de un delegado del Congreso de la República y un delegado del Organismo Ejecutivo en la Dirección Administrativa del Poder Judicial, pues esto constituye una

violación a la independencia judicial y una contradicción con el Artículo 205 constitucional, que establece la independencia económica y funcional del poder judicial; en efecto, la independencia del poder judicial significa precisamente que puede manejar sus recursos independientemente de los otros dos organismos del Estado, lo que no significa que no pueda rendir cuentas de los fondos públicos que manejan, al igual que las demás instituciones del Estado.

Iniciativa 5179	Propuestas de modificaciones
<p>Artículo 209. Consejo Nacional de Justicia. Es competencia del Consejo Nacional de Justicia la formulación, gestión y ejecución de las políticas de modernización y fortalecimiento judicial, administrativas y financieras del Organismo Judicial. Para sus efectos se divide en dos Direcciones especializadas:</p> <p>A. Dirección de la Carrera Judicial, se integra con siete miembros titulares e igual número de suplentes, de la siguiente manera:</p> <p>I. Un Juez de Paz, un Juez de Primera Instancia y un Magistrado de la Corte de Apelaciones escogidos por sorteo por el Congreso de la República, entre quienes cumplan el perfil definido en la ley, carezcan de sanciones administrativas, obtengan evaluación de desempeño satisfactoria, cuenten con un mínimo de seis años de experiencia en la judicatura o magistratura y se postulen para el efecto;</p> <p>II. Un Consejero electo por dos tercios del pleno de la Corte Suprema de Justicia, que no forme parte del Organismo Judicial, entre abogados en ejercicio, que cumplan con el perfil definido en la ley, por concurso público de oposición, transparente y basado en méritos.</p> <p>III. Tres profesionales de distintas disciplinas, electos por concurso público de oposición por los Consejeros indicados en los numerales romanos I y II, de acuerdo al perfil y procedimiento establecido en la ley.</p> <p>La Dirección de la Carrera Judicial tendrá dentro de su competencia:</p>	<p>Artículo 209. Consejo Nacional de Justicia. Es competencia del Consejo Nacional de Justicia la formulación, gestión y ejecución de las políticas de modernización y fortalecimiento judicial, administrativas y financieras del Organismo Judicial.</p> <p>Sus funciones son:</p> <p>El Consejo del Poder Judicial se integra con siete miembros de la siguiente manera:</p> <p>I. Un Juez de Paz, un Juez de Primera Instancia y un Magistrado de la Corte de Apelaciones, escogidos por sorteo por el Congreso de la República, entre quienes cumplan el perfil definido en la ley, carezcan de sanciones administrativas, obtengan evaluación de desempeño satisfactoria, cuenten con un mínimo de seis años de experiencia en la judicatura o magistratura y se postulen para el efecto;</p> <p>II. Un Consejero electo por dos tercios del pleno de la Corte Suprema de Justicia, que no forme parte del Organismo Judicial, que cumpla con el perfil definido en la ley, por concurso público de oposición, transparente y basado en méritos.</p> <p>III. Tres profesionales de distintas disciplinas, electos por concurso público de oposición por los Consejeros indicados en los numerales romanos I y II, de acuerdo al perfil y procedimiento establecido en la ley.</p> <p>El Consejo Nacional de Justicia tendrá dentro de su competencia:</p>

a) gestionar por medio de concurso público de oposición, el ingreso a la carrera judicial y los ascensos; b) formación y capacitación profesional; e) traslados, retiro obligatorio y sistema de pensiones; d) procedimientos de disciplina, sanción, suspensión y destitución; e) evaluación del desempeño; y f) las demás establecidas por la ley.

B. Dirección Administrativa, integrada por tres titulares e igual número de suplentes, de acuerdo al perfil y procedimiento establecidos en la ley, de la siguiente manera:

I. Una persona electa por dos tercios del pleno de la Corte Suprema de Justicia, que no forme parte del Organismo Judicial, entre abogados en ejercicio;

II. Una persona electa por mayoría simple por el pleno del Congreso de la República a propuesta de una terna de postulados del Presidente de la República en Consejo de Ministros; y

III. Una persona designada por el Presidente de la República a propuesta de una terna de postulados del pleno del Congreso de la República;

Es competencia de la Dirección Administrativa: a) Elaborar el presupuesto del Organismo Judicial; b) Administrar los recursos del Organismo Judicial; e) Administrar el servicio civil del Organismo Judicial; y d) las que señale la ley.

Quienes integren ambas Direcciones, tendrán la calidad de Consejeros, y tanto los titulares como los suplentes, tendrán las mismas obligaciones, prerrogativas, responsabilidades e incompatibilidades que los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en lo que fueren aplicables.

El período de funciones de quienes integren el Consejo Nacional de Justicia es de seis años, pudiendo ser reelectos una sola vez. El cargo de Consejero se ejerce de manera exclusiva por el tiempo que dure su nombramiento.

Los suplentes se integrarán por sorteo cuando fueren llamados.

Las causas y procedimientos de sanción, suspensión y exclusión de los Consejeros serán previstas en la ley.

a) El proceso de carrera judicial de los jueces y magistrados, incluyendo la selección, nombramientos y ascensos con base en concursos de oposición públicos, la formación profesional y el perfeccionamiento de la función, los traslados, retiro obligatorio y sistema de pensiones; y los procedimientos para la evaluación del desempeño profesional de jueces y magistrados;

b) El manejo de los recursos administrativos y financieros del Organismo Judicial;

c) El diseño e implementación de la política judicial;

d) La selección, formación, contratación y todo lo relativo al personal técnico, administrativo y de apoyo que labore en el poder judicial;

e) Aprobar la lista de postulados a Magistrados a la Corte Suprema de Justicia, que deberá presentarse al Congreso de la República;

f) Elegir Magistrados de Corte de Constitucionalidad, de acuerdo a lo establecido en esta Constitución y la Ley de Carrera Judicial;

g) Recibir las protestas de Magistrados y Jueces;

h) Aprobar las políticas de modernización y fortalecimiento judicial, administrativas y financieras;

i) las demás que establezca la ley.

Los miembros del Consejo tendrán las mismas obligaciones, prerrogativas, responsabilidades e incompatibilidades que los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en lo que fueren aplicables.

El período de funciones de quienes integren el Consejo Nacional de Justicia es de seis años, pudiendo ser reelectos una sola vez. El cargo de Consejero se ejerce de manera exclusiva por el tiempo que dure su nombramiento.

Las causas y procedimientos de sanción, suspensión y exclusión de los Consejeros serán previstas en la ley.

El pleno del Consejo tendrá las siguientes atribuciones: a) aprobar la lista de postulados a Magistrados a la Corte Suprema de Justicia, que deberá presentarse al Congreso de la República, así como la lista de postulados a Magistrados de la Corte de Constitucionalidad; b) elegir Magistrados de Corte de Constitucionalidad, de acuerdo a lo establecido en esta Constitución; e) recibir las protestas de Magistrados y Jueces; d) aprobar las políticas de modernización y fortalecimiento judicial, administrativas y financieras; e) realizar la evaluación de desempeño de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia; y d) las demás que establezca la ley.

Las resoluciones del Consejo Nacional de Justicia y sus respectivas Direcciones admiten recurso de reposición ante el mismo órgano que lo dictó.

La Coordinación del Consejo se ejercerá por dos años y corresponderá de manera alternada a cada Dirección. La elección de la persona que fungirá como Coordinador se realizará por sorteo entre los miembros de la Dirección a la que le corresponda asumir en cada período.

La ley desarrollará lo relativo a los órganos técnicos del Consejo y a sus Direcciones.

El Consejo deberá rendir informe semestral ante el Congreso de la República.

Para el desarrollo de sus funciones, el Consejo se auxilia de la Supervisión General, la Unidad de Evaluación del Desempeño Profesional, la Escuela de Estudios Judiciales y la Gerencia General del Poder Judicial, las cuales dependen directamente del mismo. La Ley de la Carrera Judicial desarrollará lo relativo los perfiles, criterios y el proceso de elección de consejeros, la integración, funcionamiento, atribuciones del Consejo, causales de remoción de sus miembros y lo relativo a sus órganos auxiliares.

Todas las actividades del Consejo son públicas y la Ley de la Carrera Judicial debe garantizar los mecanismos adecuados para que los procesos de selección de jueces y magistrados garanticen la fiscalización y participación ciudadana.

Las resoluciones del Consejo Nacional de Justicia y sus respectivas Direcciones admiten recurso de reposición ante el mismo órgano que lo dictó.

La Presidencia del Consejo Nacional de Justicia se ejercerá por dos años y la elección se realizará por sorteo.

La ley desarrollará lo relativo a los órganos técnicos del Consejo y a sus Direcciones.

El Consejo deberá rendir informe **anual** ante el Congreso de la República.

En ese sentido, nuestra propuesta de reforma al Artículo 209 es la siguiente:

En congruencia con el anterior, también se propone una modificación al Artículo 213 constitucional, que regula lo relativo al presupuesto del Organismo Judicial, función que le correspondería al Consejo Nacional de Justicia. Esta reforma quedaría así:

Artículo 213.- Presupuesto del Organismo Judicial. Es atribución del **Consejo Nacional de Justicia** formular el presupuesto del Ramo; para el efecto, se le asigna una cantidad no menor del dos por ciento del Presupuesto de Ingresos Ordinarios del Estado que deberá entregarse

a la Tesorería del Organismo Judicial cada mes en forma proporcional y anticipada por el órgano correspondiente.

3. Integración y elección de la Corte Suprema de Justicia y Cortes de Apelaciones

Sobre el tema de la forma de elección de la Corte Suprema de Justicia y Cortes de Apelaciones, consideramos positivo que se eliminen las Comisiones de Postulación, pues son muy conocidos los problemas que en la práctica ha tenido la implementación de este sistema; sin embargo, desconocemos el fundamento para que se establezcan periodos de nueve años para los Magistrados de la Corte Suprema, consideramos que, si bien para jueces y magistrados de apelaciones debe

respetarse el principio de inamovilidad y permanencia el periodo tal y como se encuentra en la propuesta, el periodo de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia debe ser de diez años, en congruencia con la sugerencia del Relator de Naciones Unidas para la independencia judicial en su visita a Guatemala. Este periodo es suficiente para garantizar la estabilidad de un cargo que, en teoría, debería ser el último eslabón en la carrera de un jurista, sobre todo, si consideramos que no hay prohibición para la reelección de dichos cargos.

Sobre los requisitos para ser Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y Salas de Apelaciones consideramos:

1. Es necesario el aumento a la edad mínima para ser Magistrado de la Corte Suprema, hasta los 50 años, pues la experiencia debe ser un factor importante en la selección de magistrados y porque cuando hablamos del máximo ente de justicia de un país se necesita de juristas con amplia experiencia profesional y que culminan su carrera.
2. Sobre los años de experiencia profesional, consideramos inadecuado que se exijan requisitos distintos para los miembros de la carrera judicial y para los abogados externos a la misma, en la propuesta ya se establece que 75% de los magistrados serán miembros de la carrera judicial, por

lo que no tiene sentido otra norma de preferencia para jueces de carrera, en ese sentido, para ambos debería ser el mismo requisito de años de experiencia, es decir, 15 años y, en el caso de jueces y magistrados de carrera, deberían sumarse los años que han pasado como jueces.

3. Tampoco encontramos una razón técnica para que se exija el mismo requisito de experiencia profesional para ser Magistrado de Salas de Apelaciones que para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia. En ese sentido, encontramos una incongruencia entre los Artículos 11 y 12 de la propuesta de reformas, pues los Magistrados de la Corte Suprema, quienes revisan los casos de los Magistrados de Salas de Apelaciones, obviamente deberían tener mayor experiencia profesional, en ese sentido, sugerimos que el requisito para ser Magistrado de Salas de Apelaciones se mantenga en 10 años de experiencia profesional, tanto para los internos a la carrera judicial como para los externos a la misma.
4. También, nos parece importante incorporar taxativamente los requisitos de: no tener sanciones de órganos disciplinarios, tanto para aspirantes que provengan de la carrera judicial como para los externos a la misma; y, en el caso de los magistrados provenientes de la carrera judicial, contar con una evaluación del desempeño satisfactoria.

Iniciativa 5179	Propuestas de modificaciones
<p>Artículo 216. Requisitos para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia. Para optar al cargo de Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, se requiere, además de los requisitos previstos en el Artículo 207 de esta Constitución,</p> <p>a) ser mayor de cuarenta años de edad;</p> <p>b) ser magistrado titular de la Corte de Apelaciones u otros tribunales de la misma categoría; tener nueve años de experiencia en el cargo, para quienes aspiran dentro del sistema de la carrera judicial, o haber ejercido la profesión de abogado por más de quince años, para los aspirantes externos al sistema de la carrera judicial.</p>	<p>Artículo 216. Requisitos para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia. Para optar al cargo de Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, se requiere, además de los requisitos previstos en el Artículo 207 de esta Constitución,</p> <p>a) ser mayor de cincuenta años de edad;</p> <p>b) Para quienes forman parte de la carrera judicial ser magistrado titular de la Corte de Apelaciones u otros tribunales de la misma categoría y contar con una evaluación del desempeño satisfactoria;</p> <p>c) Haber ejercido la profesión de abogado por más de quince años;</p> <p>d) No haber sido sancionado por órganos disciplinarios de instituciones públicas o privadas o por el Tribunal de Honor del Colegio de Abogados y Notarios.</p>

Artículo 217. Magistrados de la Corte de Apelaciones.

Para ser Magistrado de la Corte de Apelaciones y otros tribunales de la misma categoría, se requiere además de los requisitos señalados en el Artículo 207 de esta Constitución, ser mayor de treinta y cinco años de edad y haberse desempeñado como Juez de Primera Instancia por lo menos ocho años para quienes corresponden al sistema de carrera judicial. Los aspirantes externos al sistema de carrera judicial deberán haber ejercido la profesión de abogado por un período no menor a quince años.

Artículo 217. Magistrados de la Corte de Apelaciones.

Para ser Magistrado de la Corte de Apelaciones y otros tribunales de la misma categoría, se requiere además de los requisitos señalados en el Artículo 207 de esta Constitución,

- a) ser mayor de treinta y cinco años de edad
- b) **Para quienes forman parte de la carrera judicial, haberse desempeñado como Juez de Primera Instancia y contar con una evaluación del desempeño satisfactoria.**
- c) Haber ejercido la profesión de abogado por un período no menor a **diez** años.
- d) **No haber sido sancionado por órganos disciplinarios de instituciones públicas o privadas o por el Tribunal de Honor del Colegio de Abogados y Notarios.**

5. Justicia militar

Nos parece muy conveniente que en la propuesta se aborde también el tema de la justicia militar y se retome una redacción similar a la contenida en la propuesta de reformas a los Acuerdos de Paz, limitando la jurisdicción militar a los delitos estrictamente militares.

Nuestra posición se enfoca hacia la ausencia de suficiente sustento doctrinal sobre la necesidad de que exista una jurisdicción militar. En efecto, no hay consenso sobre la existencia de un bien jurídico estrictamente militar, ni tampoco sobre la necesidad que sean jueces especiales los que juzguen delitos, sino más bien que los jueces ordinarios se auxilien de peritos o especialistas en temas militares cuando deban juzgar casos de esa naturaleza. Además, la persistencia de una jurisdicción militar es una prerrogativa no acorde a un sistema democrático de derecho, por lo que la tendencia mundial y en América Latina es la de suprimir los tribunales militares.

En ese sentido, hacemos la siguiente propuesta para eliminar la jurisdicción militar:

Artículo 219. Sistema disciplinario del Ejército. Los tribunales disciplinarios del Ejército juzgarán las faltas a la disciplina militar cometidas por los miembros del Ejército. Una ley regulará lo relativo a esta materia.

La comisión de un delito por un integrante del Ejército será juzgado por la justicia ordinaria.

6. Ministerio Público

Uno de los puntos centrales de la reforma constitucional se refiere al Ministerio Público. En este punto, se reconoce que las reformas constitucionales de 1993 introdujeron un concepto moderno de MP, propio del sistema penal acusatorio; sin embargo, el proceso de elección por medio del sistema de Comisiones de Postulación dificulta lograr una efectiva independencia judicial en la práctica.

En ese sentido, consideramos importante revisar, a nivel de otros Ministerios Públicos en América Latina, cómo se realiza el nombramiento del Fiscal General y, de la revisión realizada, encontramos estos modelos:

Nombramiento por parte del Presidente de la República	Nombramiento por parte del Presidente ratificado por el Senado	Nombramiento por parte del Senado	Nombramiento por parte del Poder Judicial
- República Dominicana	- Argentina - Estados Unidos de Norteamérica - México - Uruguay	- Brasil - Bolivia - Colombia - Ecuador - El Salvador	- Costa Rica

Como se puede observar, existen distintos modelos, pero la mayoría involucra al Congreso.

En este orden de ideas, resulta incongruente que, por un lado, se supriman las facultades administrativas de la Corte Suprema de Justicia y, por otro lado, se le otorguen nuevas atribuciones en materia de nombramientos, tal como es el de Fiscal General de la República. En ese sentido, nos parece lógico y legítimo que el nombramiento involucre al órgano más democrático y representativo, que es el Congreso de la República. Sin embargo, también hay que recordar que, por historia jurídica, las funciones del Ministerio Público devienen del poder Ejecutivo, quien por esa razón debe incluirse en el

proceso de nombramiento. Y es conveniente también que el Consejo Nacional de Justicia le brinde el componente técnico al proceso de selección, que de lo contrario sería eminentemente político.

Es por ello que el modelo que proponemos para elegir Fiscal General involucra a estos tres organismos: el Consejo Nacional de Justicia, quien propone al Presidente seis candidatos; el Presidente, que selecciona tres de estos; y, finalmente, el Congreso, que elige uno.

Con base en las anteriores consideraciones, presentamos una propuesta de reforma al Artículo 251 Constitucional:

Iniciativa 5179	Propuestas de modificaciones
<p>Artículo 251. Ministerio Público. El Ministerio Público es una entidad autónoma de la administración pública con presupuesto y personalidad jurídica propia, cuyo fin principal es el ejercicio de la acción penal pública. Su organización y funcionamiento se rigen por su ley orgánica.</p> <p>La Jefatura del Ministerio Público será ejercida por el Fiscal General de la República. Para optar al cargo de Fiscal General se requieren las mismas calidades que para ser electo Magistrado a la Corte Suprema de Justicia y además experiencia comprobable en materia penal.</p> <p>El Fiscal General tendrá las mismas preeminencias, inmunidades e incompatibilidades que los Magistrados</p>	<p>Artículo 251. Ministerio Público. El Ministerio Público es una entidad autónoma de la administración pública con presupuesto y personalidad jurídica propia, cuyo fin principal es el ejercicio de la acción penal pública. Su organización y funcionamiento se rigen por su ley orgánica.</p> <p>La Jefatura del Ministerio Público será ejercida por el Fiscal General de la República. Para optar al cargo de Fiscal General se requieren las mismas calidades que para ser electo Magistrado a la Corte Suprema de Justicia y además experiencia comprobable en materia penal.</p> <p>El Fiscal General tendrá las mismas preeminencias, inmunidades e incompatibilidades que los Magistrados a la Corte Suprema de Justicia.</p>

a la Corte Suprema de Justicia; será nombrado por un periodo de seis años, por el Presidente de la República de una nómina de cuatro candidatos conformada de la forma siguiente: dos propuestos por el Congreso de la República y dos propuestos por la Corte Suprema de Justicia.

El Fiscal General de la República podrá reelegirse por una sola vez. Será suspendido del cargo en caso se le dicte auto de procesamiento en el que se le vincule a proceso penal y será removido en caso se le declare culpable en sentencia ejecutoriada.

Una ley desarrollará lo relativo a la carrera profesional del Ministerio Público.

El Fiscal General será nombrado por un periodo de seis años, por el Congreso de la República, de una terna propuesta por el Presidente de la República, el cual deberá seleccionarla de una nómina de seis candidatos propuestos por el Consejo del Poder Judicial, con base en concurso público y de acuerdo a los principios de transparencia, excelencia profesional, excelencia en el servicio, objetividad y publicidad. El Fiscal General de la República podrá reelegirse por una sola vez. Será suspendido del cargo en caso se le dicte auto de procesamiento en el que se le vincule a proceso penal y será removido en caso se le declare culpable en sentencia ejecutoriada.

Una ley desarrollará lo relativo a la carrera profesional del Ministerio Público.

7. Amparo judicial

Un tema que ha sido un dolor de cabeza permanente, debido al atraso en los procesos y la falta de certeza jurídica que provocan, es el amparo judicial, que ha pasado de ser una herramienta de protección de derechos humanos a convertirse en herramienta para la impunidad, en efecto, hay casos donde el amparo ha sido interpuesto más de 50 veces con el único ánimo de retardar el proceso³.

Haciendo un análisis comparado, en relación a la regulación del amparo judicial en América Latina, encontramos que existen países que prohíben definitivamente el amparo judicial; otros lo permiten solamente en casos que no tienen otra forma de revisión judicial y Guatemala es el único país de Latinoamérica que permite el amparo judicial en todos los casos⁴.

Países que prohíben el amparo judicial	Países que lo permiten solo cuando no exista otro método de revisión judicial
Argentina, Costa Rica, Ecuador, Nicaragua, Paraguay y Uruguay	Bolivia, Panamá, El Salvador, Perú, México y Venezuela

En ese sentido, consideramos que Guatemala debe limitar el amparo judicial únicamente a aquellos casos que no tienen otro procedimiento de revisión previsto en la ley, por lo que proponemos la siguiente modificación al artículo 265 de la Constitución Política de la República de Guatemala:

Artículo 265. Procedencia del amparo. Se instituye el amparo con el fin de proteger a las personas contra las amenazas de violaciones a sus derechos o para restaurar el imperio de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido. ~~No hay ámbito que no sea susceptible de amparo,~~ y procederá siempre que los actos, resoluciones,

3 Por ejemplo, el caso de la masacre de la aldea Dos Erres en Petén.

4 Rodríguez Barillas, Alejandro. *Impunidad*. Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, centro de Análisis Forense y Ciencias Aplicadas y Fundación Rigoberta Menchú Tum. Editores Siglo Veintiuno: Guatemala. 2004.

disposiciones o leyes de autoridad lleven implícitos una amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes garantizan.

El amparo en materia judicial solo procederá contra las resoluciones judiciales que no tengan un recurso por medio del cual puedan ser revisadas, modificadas o suprimidas, o en el caso que se haya violentado el derecho a ser juzgado en un plazo razonable.

8. La Corte de Constitucionalidad

La Corte de Constitucionalidad es otra institución que no se encuentra generalizada en todo el mundo y que ha generado polémica desde su creación, con el famoso debate entre su ideólogo, el jurista Austriaco Hans Kelsen, y su principal detractor, el jurista Alemán Carl Schmitt, en 1931.

Varios países, como Estados Unidos de Norteamérica, El Salvador, Costa Rica, México o Argentina, carecen de una Corte Constitucional, por lo que la interpretación constitucional la tienen las Cortes Supremas o la totalidad de los jueces; sin embargo, otros países, como Alemania, España, Colombia y Honduras, mantienen un sistema de control concentrado en los tribunales constitucionales.

Consideramos que, con todo y fallos sumamente polémicos e interpretación aún más discutible, la Corte de Constitucionalidad es una institución que ha dejado huella en la justicia y la sociedad guatemalteca, por lo que no es el momento de suprimirla, pero sí de mejorar su integración, estableciendo nuevos requisitos para sus integrantes y creando mecanismos que permitan mayor independencia de los sectores económico y político, convirtiéndola en una corte eminentemente técnica, ya que tiene a su cargo la interpretación constitucional.

En ese sentido, preocupa sobremanera la propuesta de reforma presentada que prácticamente permite que el sector político representado por el Presidente y el Congreso tengan el nombramiento de seis de los nueve magistrados que integran la corte, lo cual, lejos de permitir una independencia, fortalece

el sometimiento de este órgano hacia los partidos políticos. Sometimiento que, dicho sea de paso, no se suprime por una norma que diga que los magistrados son independientes del órgano que los nombró. Además, la propuesta ingenuamente cree que existirá una elección libre al incorporar al Consejo Nacional de Justicia en el nombramiento, pero este debe nombrar de una propuesta presentada por el Congreso y el Ejecutivo, es decir aún más política.

Tampoco encontramos fundamento para aumentar de cinco a nueve magistrados, toda vez que, al suprimirle funciones administrativas a la Corte Suprema de Justicia, sería conveniente ampliar sus funciones en detrimento de los amparos y apelaciones de amparo, que conoce la Corte de Constitucionalidad en estos momentos.

De ahí que nuestra propuesta en relación a la Corte de Constitucionalidad se enfoca en:

- Incorporar a la Corte de Constitucionalidad dentro de los entes que serán nombrados por concurso de oposición por el Consejo Nacional de Justicia, privilegiando siempre a los jueces de carrera, pero permitiendo la incorporación de abogados externos.
- Establecer el requisito de conocimiento comprobable en derecho constitucional y/o derechos humanos.
- Que el nombramiento lo realice el Congreso de la República, como ente democrático por excelencia, pero a propuesta del Consejo Nacional de Justicia, como ente encargado del proceso de selección.
- Disminuir el número de magistrados a cinco electos por un periodo de diez años, para que guarde congruencia con el sistema de carrera judicial.
- Establecer criterios de buen desempeño y hoja de trabajo limpia.

Con lo anterior, presentamos la propuesta de reforma a los artículos relacionados con la Corte de Constitucionalidad:

Iniciativa 5179	Propuestas de modificaciones
<p>Artículo 269. Integración de la Corte de Constitucionalidad. La Corte de Constitucionalidad se integra con nueve magistrados titulares y tres suplentes.</p> <p>Los cargos de Magistrados de la Corte durarán nueve años sin reelección y se renovarán por tercios cada tres años, de la manera siguiente:</p> <p>a) Un magistrado titular electo por no menos de ocho integrantes del Consejo Nacional de Justicia. La elección se hará entre un postulado por el Presidente de la República en Consejo de Ministros y otro por el Congreso de la República, por mayoría calificada de sus miembros;</p> <p>b) Un magistrado titular designado por el Presidente de la República en Consejo de Ministros. La designación se hará entre un postulado por no menos de ocho integrantes del Consejo Nacional de Justicia y otro por el Congreso de la República, por mayoría calificada de sus miembros; y</p> <p>c) Un magistrado titular electo por dos tercios del pleno del Congreso de la República. La elección se hará entre un postulado por no menos de ocho integrantes del Consejo Nacional de Justicia y otro por el Presidente de la República en Consejo de Ministros;</p> <p>d) Los cargos de magistrados suplentes se establecerán por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, el Congreso de la República, por mayoría calificada de sus miembros y el Consejo Nacional de Justicia, de la misma forma que los titulares. Los suplentes integrarán el pleno, por sorteo, cuando fueren llamados.</p> <p>Los organismos nominadores deberán acreditar de forma pública y transparente los méritos de capacidad, Idoneidad y honradez, de las personas que postulen.</p> <p>El pleno de la Corte de Constitucionalidad resolverá en única instancia los asuntos en contra de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo Nacional de Justicia, el Congreso de la República, el Presidente de la República, el Vicepresidente de la República y el Tribunal Supremo Electoral.</p>	<p>Artículo 269. Integración de la Corte de Constitucionalidad. La Corte de Constitucionalidad se integra con cinco magistrados, incluyendo a su presidente.</p> <p>Los magistrados de la Corte de Constitucionalidad durarán en sus funciones diez años y ejercerán su periodo de manera independiente de la fecha de nombramiento y toma de posesión de los demás magistrados.</p> <p>La elección de la Corte de Constitucionalidad se realizará por el Congreso de la República, de una nómina que incluya el triple de candidatos por vacante, propuesta por el Consejo del Poder Judicial con base en los principios que rigen la carrera judicial, dentro de los treinta días siguientes a que se produzca una vacante; para el efecto, el Consejo deberá convocar al concurso de oposición interno a la carrera judicial o externo, según corresponda a la vacante producida, con un plazo de 30 días antes de producirse esta o al momento de producirse la misma cuando no estaba prevista.</p> <p>En caso de impedimentos, excusas o recusaciones, la suplencia se hará de entre los magistrados de carrera judicial de la Corte de Apelaciones.</p>

<p>En caso de ausencia definitiva de un magistrado, corresponde al organismo que lo nominó llenar la vacante, de acuerdo a los principios y procedimientos para los titulares.</p> <p>Los magistrados de la Corte de Constitucionalidad presentarán, ante el Congreso de la República, el juramento de fidelidad a la Constitución y la protesta de administrar pronta y cumplida justicia.</p>	
<p>Artículo 270. Requisitos de los Magistrados de Constitucionalidad. Para optar al cargo de Magistrado de Constitucionalidad se requiere llenar los siguientes requisitos:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Ser guatemalteco de origen; b) Ser abogado colegiado activo; c) Contar con méritos de idoneidad, capacidad y honradez; d) Haber ejercido la profesión de abogado al menos durante veinte años o haber desempeñado el cargo como Magistrado de Corte de Apelaciones u otros tribunales de la misma categoría o Corte Suprema de Justicia, al menos durante ocho años. <p>Los magistrados titulares y suplentes de la Corte de Constitucionalidad tendrán las mismas prerrogativas, inmunidades e incompatibilidades que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y deberán ejercer su función con absoluta independencia del órgano o entidad que los designó o eligió, y de acuerdo con los principios de imparcialidad y dignidad inherentes a su investidura.</p>	<p>ARTÍCULO 270. Requisitos de los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad. Para ser Magistrado de la Corte de Constitucionalidad se requiere llenar los siguientes requisitos:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Ser guatemalteco de origen; b) Ser mayor de cincuenta años; c) Ser abogado colegiado activo; d) Ser de reconocida honorabilidad; e) Haber ejercido la profesión de abogado al menos durante quince años; f) Tener el título de Doctor o Maestro en Derecho Constitucional o Derechos Humanos; <p>Tres de los magistrados deberán ser, además, magistrados de carrera judicial, quienes deberán tener evaluaciones de desempeño satisfactorias y no haber sido sancionados por el régimen disciplinario.</p> <p>Los miembros externos a la carrera judicial no deberán haber sido sancionados por el Tribunal de Honor del Colegio de Abogados y Notarios, ni por los sistemas disciplinarios de los lugares donde hayan laborado.</p> <p>Los magistrados de la Corte de Constitucionalidad tendrán las mismas prerrogativas, inmunidades e impedimentos que los magistrados de la Corte Suprema de Justicia.</p>

Artículo 271. Presidencia de la Corte de Constitucionalidad. La Presidencia de la Corte de Constitucionalidad será desempeñada por un periodo de tres años, sin reelección. La persona que presida será escogida mediante sorteo que se efectúe entre los miembros que deseen optar a dicho cargo.

La Corte regulará lo relativo a la ausencia de su Presidente.

ARTÍCULO 271. Presidencia de la Corte de Constitucionalidad. Los Magistrados de la Corte de Constitucionalidad elegirán por sorteo entre ellos a su Presidente, quien durará cinco años en el cargo, no pudiendo ser reelecto.

En caso de ausencia temporal del Presidente, lo sustituirá el magistrado de mayor edad.

9. Cierre

Una vez que se han analizado los aspectos que contiene la iniciativa número 5179, es posible concluir que la reforma constitucional pretende transformar modelos de selección y organización importantes en el sistema judicial, además de reconocer al sistema de justicia indígena. Por ello, desde el ICCPG consideramos que el Congreso de la República debe cumplir con su papel, mediante un proceso público y transparente respecto a la discusión y aprobación de dicha iniciativa.

Asimismo, es importante tomar en cuenta que con la aprobación de la iniciativa de reforma constitucional, se estaría frente a un proceso de consulta popular, por lo que las autoridades del Tribunal Supremo Electoral también deberán cumplir con su rol, en el sentido de generar condiciones favorables que garanticen la difusión de la normativa aprobada por el Congreso de la República y sobre todo la participación ciudadana.