

EL *IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE LATINOAMERICANUM*: ¿UN NUEVO DERECHO PÚBLICO PARA AMÉRICA LATINA?¹

Ius Constitutionale Commune Latinoamericanum:
A new Public Law for Latin America?

JUAN PABLO VILLATORO BARRIENTOS²

Resumen

Frente a la consolidación del *Ius Constitutionale Commune Latinoamericanum*, – ICCAL – como una corriente jurídico-constitucional innovadora, resulta de vital importancia, en virtud del diálogo jurisdiccional existente, la construcción de líneas y tendencias convergentes, cuyos criterios se orienten hacia la protección de los derechos humanos. En el marco de esta corriente jurídico-constitucional como proyecto político, jurídico y cultural, es imprescindible profundizar en las figuras del bloque de constitucionalidad y del control de convencionalidad, así como su desarrollo jurisprudencial tanto a nivel local como regional, específicamente en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Esto, como resultado de la apertura al Derecho Internacional que caracteriza a los Estados latinoamericanos mediante la creación de cláusulas de apertura constitucionales. En este contexto, es vital la comparación entre las cortes constitucionales nacionales y la Corte Interamericana de Derechos Humanos desde un enfoque funcional con el objeto de identificar los esfuerzos que ambas realizan en la protección de los derechos humanos en su ámbito de competencia. En esta primera publicación se presentan las nociones generales del ICCAL, haciendo énfasis en sus tres objetivos, tres conceptos clave y tres rasgos esenciales, lo que permitirá para que, con posterioridad, se analicen los roles de los órganos de justicia supranacionales, sus estándares y las figuras procesales creadas por éstos en función de su aplicación en los ordenamientos jurídicos locales. Con este artículo, se busca presentarle al lector la propuesta del ICCAL como respuesta ante la problemática actual de la región, sin perjuicio de las críticas que puedan surgir a lo largo de la lectura.

¹ Extracto del primer capítulo de la tesis de graduación de pregrado titulada: “Hacia una tutela judicial efectiva: la jurisprudencia constitucional guatemalteca a la luz del *Ius Constitutionale Commune Latinoamericanum*”. Puede consultarse en la Biblioteca “Dr. Ernesto Cofiño Ubico” de la Universidad del Istmo.

² Estudiante con pénsam cerrado de la Facultad de Derecho de la Universidad del Istmo. Correo electrónico: villatoro141035@unis.edu.gt.

Palabras clave

Derechos humanos, Derecho constitucional, *Ius Constitutionale Commune Latinoamericanum*, bloque de constitucionalidad, control de convencionalidad, derecho común latinoamericano, Corte Interamericana de Derechos Humanos

Abstract

With the consolidation of the *Ius Constitutionale Commune Latinoamericanum*, - ICCAL - as an innovating juridical-constitutional current, it is vitally important, due to the existing jurisdictional dialogue, the construction of convergent lines and tendencies, whose criteria are oriented towards the protection of human rights. Within the framework of the ICCAL as a political, legal and cultural project, it is essential to research in the figures of the constitutionality block and the control of conventionality, as well as its jurisprudential development both locally and regionally, specifically in the Inter-American System of Human Rights. This, as a result of the opening to International Law that characterizes the Latin American States through the creation of constitutional opening clauses. In this context, it is necessary to compare the national constitutional courts and the Inter-American Court of Human Rights from a functional approach in order to identify the efforts that both are making in the protection of human rights in their area of competence. This first publication presents the general notions of the ICCAL, emphasizing its three objectives, three key concepts and three essential features, which will enable the roles of supranational justice bodies, their standards and the procedural figures created by them based on their application in local legal systems. The purpose of this article is to present the reader the ICCAL as an innovative solution towards the actual crisis of the Latin American countries, although, taking into account the critics that may arise from its lecture.

Key words

Human rights, Constitutional law, *Ius Constitutionale Commune Latinoamericanum*, constitutionality block, conventionality control, Interamerican Court of Human Rights

Sumario: 1. Introducción 2. Nociones generales de un proyecto político, jurídico y cultural latinoamericano. 3. El *Corpus Iuris Interamericanum*: ¿La Corte Interamericana de Derechos Humanos como tribunal constitucional latinoamericano? 4. Corolario

1. Introducción

En su más reciente obra, Alejandro Maldonado Aguirre recoge el pensamiento de Héctor Fix-Zamudio en el que afirma que “*la Corte de Constitucionalidad de*

*Guatemala fue la primera que significó un trasplante del sistema europeo de justicia constitucional al ámbito latinoamericano*³. ¿Puede considerarse este el punto de partida hacia la construcción de un constitucionalismo transformador en Guatemala y en América Latina?

Previo a profundizar en el análisis del *Ius Constitutionale Commune Latinoamericanum* – ICCAL – en la jurisprudencia constitucional guatemalteca, es necesario conocer el origen de su conceptualización y el propósito con el que sus promotores lo han difundido, especialmente como un componente vital dentro del proceso de evolución contemporánea del constitucionalismo en América Latina, o en palabras de uno de sus mayores promotores, Armin von Bogdandy, “*una tendencia original de Latinoamérica hacia un constitucionalismo transformador*”⁴.

A criterio de quien redacta, es conveniente realizar el planteamiento del estudio del ICCAL desde la perspectiva de un nuevo derecho público inclusivo, inspirado en tres principios fundamentales: el respeto a los derechos humanos, al Estado de derecho y a la democracia, como lo indica el Profesor von Bogdandy⁵.

Sin embargo, la concepción de un nuevo derecho público latinoamericano demanda consigo, la consideración de tres rasgos esenciales para su creación⁶. En primer lugar, a) la integralidad de su esencia; seguidamente, b) el desarrollo de una argumentación basada en principios fundamentales; y, por último, c) la importancia del derecho comparado en el proceso formativo.

Cuando se hace alusión a una nueva ciencia del derecho, se hace referencia a una idea de derecho público integral; es decir, a una que abarque tanto al derecho constitucional como al derecho internacional, dejando atrás las divergencias entre las teorías monistas y dualistas. Frente al fenómeno de la globalización, los distintos y variados regímenes jurídicos deben estudiarse armónicamente, aunque el ordenamiento interno de cada Estado permanezca distinto y autónomo.

Claro ejemplo de esta evolución integral jurídica-social es la invocación de normativa y jurisprudencia nacional como internacional, (a decir, la Convención Americana sobre Derechos Humanos – CADH –, otros instrumentos del Derecho Internacional y los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos – Corte IDH –), por parte de los tribunales nacionales en la solución de controversias en la

³ Maldonado Aguirre, Alejandro. **Café de Juristas**. Editorial Serviprensa. Guatemala. 2014. Pág. 204

⁴ Cfr. Von Bogdandy, Armin; Ferrer Mac-Gregor; Morales Antoniazzi; Piovesan y Soley. “***Ius Constitutionale Commune en América Latina: un enfoque regional del constitucionalismo transformador***”. En: Von Bogdandy, Armin; Morales Antoniazzi, Mariela; Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.). *Ius Constitutionale Commune en América Latina. Textos básicos para su comprensión*. Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro. México. 2017. Pág. 19.

⁵ Cfr. Von Bogdandy, Armin. “***Ius constitutionale commune latinoamericanum. Una aclaración conceptual***”. En: Von Bogdandy, Armin; Fix-Fierro, Héctor; Morales Antoniazzi, Mariela (coord.). *Ius Constitutionale Commune en América Latina: Rasgos Potencialidades y Desafíos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 2014. Pág. 8.

⁶ Cfr. Ibid. Pág. 22.

justicia ordinaria y constitucional⁷. En esta práctica judicial, la cual además de ser común es imprescindible, se hace uso de dos instituciones jurídicas que consolidan claramente el ICCAL: el bloque de constitucionalidad y el control de convencionalidad, las cuales serán estudiadas a profundidad en escritos posteriores.

Por ahora, cabe destacar que para consolidar un derecho público integral que responda a las necesidades particulares nacionales y regionales, *“es indispensable que los operadores jurídicos conozcan el derecho nacional y el derecho internacional para hacer bien su trabajo y responder a su rol social”*⁸.

En este sentido, el ICCAL incentiva el desarrollo de una argumentación basada en principios fundamentales, que incluye implícitamente, la correcta motivación y fundamentación de las resoluciones. Por su parte, la Corte IDH desarrolló, por primera vez en su jurisprudencia, el tema de la fundamentación de las decisiones judiciales en el caso *Yatama vs. Nicaragua*. En dicha ocasión, la Corte observó, que *“las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos (...) deben estar debidamente fundamentadas, pues de lo contrario serían arbitrarias”*⁹.

Al advertir la necesidad de la fundamentación de las decisiones, el tribunal interamericano agregó que la expresión “debidamente fundamentadas” supone tres aspectos: a) señalar la base jurídica en la que se fundamentan los incumplimientos; b) los hechos en los que consiste el incumplimiento; y, c) las consecuencias de ello¹⁰.

Es de resaltar que, a la luz del ICCAL, la importancia de la debida fundamentación y motivación no se limita únicamente a pronunciamientos judiciales, sino que es extensiva a la emisión de resoluciones administrativas que se inmiscuyan en la esfera de los derechos humanos de los administrados.

De lo anterior, se colige que el ICCAL incorpora un cambio trascendental al normativismo tradicional que concentra la labor argumentativa, exclusivamente en atención de los supuestos y preceptos legales y, en cambio, se encamina *“a favor de la conceptualización jurídica de los conflictos políticos y sociales como conflictos de principios”*¹¹.

⁷ La sentencia más relevante al respecto es la proferida dentro del expediente 1822-2011 de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Con anterioridad, se puede hacer mención de los expedientes 90-90, 159-97, 3004-2007 y el 3086-2010.

⁸ Von Bogdandy, Armin. *“Ius constitutionale commune latinoamericanum. Una aclaración conceptual”*. Op. Cit. Pág. 21.

⁹ Corte IDH. **Caso Yatama vs. Nicaragua**. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 23 de junio de 2005. Párrafo 152.

¹⁰ Cfr. Ibid. Párrafo 153.

¹¹ Von Bogdandy, Armin. *“Ius constitutionale commune latinoamericanum. Una aclaración conceptual”*. Op. Cit. Pág. 22.

Con una argumentación basada en principios, se impulsa la creación de una cultura jurídica que facilite un mayor espacio a las directrices con contenido ético, lo que representa dos avances concretos en la lógica jurídica-argumentativa.

En un primer plano, la conceptualización de los conflictos como problemas de principios permite su canalización e incluso su racionalización de una mejor manera. Consecuentemente, la labor judicial se vuelve más comprensible para la ciudadanía dado que se aleja de un mero razonamiento técnico-jurídico el cual se formula empleando terminología propia de los juristas y, en muchos casos, desconocida por la población en general. Por ende, mediante una argumentación basada en principios, la elaboración de las resoluciones judiciales se convierte en una tarea intelectual simple y efectiva, con la debida motivación y fundamentación que permita a los ciudadanos recibir una administración de justicia, pronta y cumplida.

Von Bogdandy asevera que de esta manera se “*promueve el discurso público en las decisiones judiciales*”¹², fortaleciendo así, en segundo plano, el principio democrático en la administración de la justicia, facilitando el acceso a la misma, así como la comprensión de los fallos originados en los distintos órganos jurisdiccionales.

Finalmente, es ineludible la relevancia que ostenta el derecho comparado para la construcción del ICCAL. Innumerables son los aportes que el conocimiento de otras legislaciones, ordenamientos jurídicos y la interpretación de estos brindan al juez nacional en su labor jurisdiccional. Empero, para fines de concretar una aproximación al ICCAL desde un enfoque académico, cabe acotar solamente dos de ellos: la comprensión de la propia situación y el aprendizaje de otros sistemas.

Evidentemente, no pasa inadvertida la diversidad de culturas jurídicas que coexisten en la región latinoamericana, incluyendo así, los puntos convergentes y divergentes entre cada una. Esta variedad permite a cada Estado aprender del otro, quizá del vecino geográfico o del semejante contextualmente. “*La comparación es un mecanismo fundamental para entenderse a sí mismo*”¹³; y, sobre todo, un medio particular que da sentido al derecho común, el cual, entre sus cimientos contempla la comparación jurídica¹⁴.

Entre el ICCAL y el derecho comparado se genera una relación sinalagmática, cuya finalidad primordial es que los operadores de justicia comprendan su papel como parte de una esfera jurídica, cuyos límites trascienden más allá del Estado-nación en el que se encuentran físicamente¹⁵. De esta cuenta, es viable afirmar que el enriquecimiento del acervo cultural y jurídico incita al progreso de las sociedades,

¹² Von Bogdandy, Armin. “*Ius constitutionale commune latinoamericanum. Una aclaración conceptual*”. Op. Cit. Pág. 22.

¹³ Loc. Cit.

¹⁴ Cfr. Ibid. Pág. 23.

¹⁵ Cfr. Loc. Cit.

tomando inspiración de otras para replicar y matizar modelos exitosos o modificar los procesos existentes con el fin de optimizar el resultado de estos.

En aras de un proceso de evolución y transformación del sistema jurídico guatemalteco hacia una tutela judicial efectiva, se ha plasmado el criterio de sus promotores respecto de los rasgos esenciales del ICCAL que permiten al mismo, ser un proyecto político, jurídico y cultural latinoamericano que avanza en el respeto de los derechos humanos, el Estado de derecho y la democracia. Por lo expuesto y con el propósito de continuar la discusión, es fundamental acotar la idea de un nuevo derecho público que confronte los desafíos modernos mediante una argumentación basada en principios, tomando en consideración la realidad jurídica del propio Estado, de otros y el derecho comparado.

2. Nociones generales de un proyecto político, jurídico y cultural latinoamericano

De acuerdo con Von Bogdandy, *“el concepto de un derecho común latinoamericano forma parte de un proyecto de evolución, incluso de transformación”*¹⁶, que va orientado y basado en la convicción de que el ICCAL, confrontará efectivamente las dificultades de las sociedades contemporáneas desde una óptica transformadora. En otras palabras, considera que el *Ius Constitutionale Commune Latinoamericanum* responde a las inquietudes de la vida social moderna regional.

El rol de la academia

Desde el punto de vista doctrinal y en el contexto del ICCAL, la academia busca responder a esta interrogante: ¿cómo entender las estructuras fundamentales del derecho público ante la apertura y la globalización que afecta la esfera jurídica?

*“Para los precursores del ICCAL, el concepto del derecho común latinoamericano pretende darle respuesta a tal inquietud”*¹⁷. No obstante, es función de los académicos, entre otras, profundizar teóricamente, en aquellos conceptos que permitan la consolidación de un nuevo derecho público, con los rasgos esenciales que en el apartado anterior se describieron.

Otras tareas que le son asignadas a la academia en función del crecimiento y expansión del ICCAL son¹⁸:

- A. Conceptualizar el alcance de las realidades jurídicas que viven los Estados de la región (e.g. las normas, los fallos, las opiniones, las consultas, entre otras).
- B. Sistematizar el cúmulo de conocimiento jurídico de conformidad con las estructuras y principios fundamentales que se derivan de la conceptualización.
- C. Criticar y cuestionar los actos políticos y jurídicos de cada país.

¹⁶ Ibid. Pág. 4.

¹⁷ Cfr. Ibid. Pág. 6.

¹⁸ Cfr. Ibid. Págs. 7-8.

De lo anterior, se desprende que el rol que deben desempeñar los juristas va más allá de ser simples testigos del cambio, sino que deben formar parte del proceso de transformación, cuya meta es la profundización en el conocimiento de esta nueva corriente jurídico-constitucional y determinar su efectividad en la propia realidad.

Precisamente, el interés en esta línea de investigación surge ante el panorama que previamente he señalado y por los desafíos que este representa, desde ya, para la realidad jurídica guatemalteca. Para abordar el tema se ha estructurado el estudio del ICCAL de acuerdo con lo siguiente:

- A. Primero, se conceptualizan los fallos de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala – CC – entre el 2007 y el 2017 en materia de tutela judicial efectiva.
- B. Segundo, se sistematizan los resultados que de la conceptualización y análisis se derivan e identifican la existencia de elementos de la presencia del ICCAL en la jurisprudencia objeto de análisis.
- C. Tercero, se presenta una crítica positiva y objetiva sobre el actuar del alto tribunal constitucional y se propone una actuación judicial que se encamine hacia una tutela judicial efectiva, en atención al derecho de defensa en el contexto de la justicia constitucional guatemalteca.

Por ende, previo a abordar los objetivos y conceptos claves del ICCAL es necesario reiterar, que el concepto del *Ius Constitutionale Commune Latinoamericanum* es una propuesta de orientación en la compleja situación actual¹⁹, de la cual habrá que destacar sus aportes y retos, que lleva consigo el estudio de las relaciones entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno.

Objetivos

En párrafos anteriores se hizo mención de los tres principios sobre los cuales se sostiene el *Ius Constitutionale Commune Latinoamericanum*; a decir, el respeto a los derechos humanos, al Estado de derecho y a la democracia. Rodolfo Arango describe que los derechos fundamentales son la sustancia del ICCAL; la democracia, el procedimiento para alcanzarlo; y, la justicia constitucional, la garantía de su cumplimiento²⁰. Además, a su juicio, afirma que su tesis sobre el ICCAL versa sobre tres pasos: “una concepción interdependiente de los derechos fundamentales; una social democracia y una participativa jurisdicción constitucional”²¹.

Tomando como punto de partida los principios que informan el ICCAL y para los fines de esta investigación se señalan dos categorías: los derechos humanos, como

¹⁹ Cfr. Ibid. Pág. 7.

²⁰ Cfr. Arango, Rodolfo. “Fundamentos del *ius constitutionale commune* en América Latina: derechos fundamentales, democracia y justicia constitucional”. En: Von Bogdandy, Armin; Fix-Fierro, Héctor; Morales Antoniazzi, Mariela (coord.). *Ius Constitutionale Commune en América Latina: Rasgos Potencialidades y Desafíos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 2014. Pág. 25.

²¹ Ibid. Pág. 28.

la parte sustantiva; y la justicia constitucional, como la parte adjetiva o de cumplimiento.

Por un lado, *“la interdependencia entre unos y otros derechos apunta a reconocer y adoptar en la práctica una concepción integral de los derechos fundamentales”*²². En otras palabras, a criterio de Arango, la experiencia del derecho constitucional jurisprudencial en la región muestra que en los Estados se ha acogido ampliamente la concepción integral de los derechos, la que reconoce y acepta que todos los derechos, estén o no positivizados, cuentan con el potencial para adquirir el estatus de fundamentales por su relevancia en el plano constitucional. En consecuencia, existe una tendencia clara a proteger a la persona y los bienes fundamentales, propios de su dignidad.

Por el otro lado, la consolidación de *“la jurisdicción constitucional como garantía para la realización de los derechos fundamentales y la democracia”*²³ es un fin elemental del ICCAL. Éste busca concebir la justicia constitucional como un proceso judicial participativo y dialógico, en el cual todas las partes tengan una intervención activa, fruto de una concepción integral de los derechos fundamentales y de una democracia sólida.

Tomando en consideración el tema central de esta investigación, el derecho de defensa y la tutela judicial efectiva, el ICCAL y su concepción de la justicia constitucional como un procedimiento incluyente y dinámico, exige adoptar nuevas herramientas para impedir actuaciones deficientes, omisivas o maliciosas que vayan en detrimento de los derechos humanos. Esto, para posibilitar que todas las personas puedan ser cobijadas por la protección constitucional a la que tienen derecho.

Una vez establecido el elemento sustantivo y procedimental del ICCAL, se hace referencia a los objetivos de éste expuestos por el Profesor von Bogdandy. Sin embargo, para fines didácticos, se abordarán al sentido contrario de cómo se presentan en su obra²⁴. En primer lugar, el ICCAL busca desarrollar una política de Estado abierto; es decir, fomentar la apertura a las normas e instituciones internacionales. A criterio del autor, es necesario que *“el Estado esté abierto al derecho internacional, a las instituciones internacionales, así como a la comparación jurídica como herramienta decisiva para el progreso”*²⁵. Para ello, las cláusulas de apertura han otorgado a los tratados de derechos humanos un rango constitucional y de primacía sobre el derecho local.

Una manifestación clara de esta apertura, por parte del Estado de Guatemala, es el artículo 46 de la actual Constitución Política de la República de Guatemala – CPRG

²² Ibid. Pág. 29.

²³ Ibid. Pág. 34.

²⁴ Von Bogdandy, Armin. *“Ius constitutionale commune latinoamericanum. Una aclaración conceptual”*. Op. Cit. Págs. 8-13.

²⁵ Ibid. Pág. 9.

–, por medio del cual se otorga a los tratados en materia de derechos humanos una preeminencia sobre el derecho interno. A juicio de la CC *“el artículo 46 constitucional denota la inclusión de los tratados en el bloque de constitucionalidad, cuyo respeto se impone al resto del ordenamiento jurídico, exigiendo la adaptación de las normas de inferior categoría a los mandatos contenidos en aquellos instrumentos...”*²⁶.

Asimismo, para la consolidación de una política de este tipo es indispensable contar con instituciones internacionales fuertes, eficientes y legítimas. Lo anterior, constituye el segundo objetivo del ICCAL. A criterio de von Bogdandy, *“las instituciones internacionales realizan, sobre todo, una contribución sustancial a un sólido sistema de derechos humanos”*²⁷.

Un paso más hacia la estatalidad abierta y el acogimiento de instituciones internacionales, fuertes y legítimas fue el reconocimiento por el Estado de Guatemala, el 9 de marzo de 1987, de la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos – Corte IDH – mediante el Acuerdo Gubernativo 123-87, de 20 de febrero de 1987. El artículo 1 del referido Acuerdo declara que el Estado de Guatemala reconoce como obligatoria de pleno derecho, la competencia de la Corte IDH, sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de la CADH. Dicha aceptación se hizo por plazo indefinido, con carácter general y bajo condiciones de reciprocidad, lo que evidencia la apertura del Estado guatemalteco.

En este sentido, se acepta y se reconoce que el Estado permanece como una institución primordial del derecho público, pero a la vez, se afirma que las entidades gubernamentales nacionales no son suficientes para cubrir las necesidades de la población y del sistema jurídico en su totalidad, por lo que la participación e influencia de las instituciones internacionales en un Estado abierto es esencial. En síntesis, *“el Estado sigue siendo un elemento central en esta visión del nuevo derecho público (...), pero en interacción con el sistema internacional”*²⁸.

El objetivo culmen del ICCAL es, sin lugar a duda, el avance en el respeto de los tres principios fundamentales: los derechos humanos, el Estado de derecho y la democracia. Los dos objetivos descritos en los párrafos precedentes son medios para alcanzar el efectivo avance y promoción de estos principios que fundan, como ya lo afirmaba Rodolfo Arango, el proyecto del derecho común latinoamericano²⁹.

Por ende, los objetivos del ICCAL se encaminan hacia un proyecto comparativo, transnacional y dialógico de derecho constitucional jurisprudencial que permita, a cada Estado, estar en una mejor posición para analizar su desenvolvimiento en la

²⁶ Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Gaceta 105. **Expediente 1822-2011**. Sentencia de: 17 de julio de 2012.

²⁷ Von Bogdandy, Armin. *“Ius constitutionale commune latinoamericanum. Una aclaración conceptual”*. Op. Cit. Pág. 11.

²⁸ Ibid. Pág. 12.

²⁹ Arango, Rodolfo. *“Fundamentos del ius constitutionale commune en América Latina: derechos fundamentales, democracia y justicia constitucional”*. Op. Cit. Pág. 28.

administración de justicia y emprender las reformas necesarias para optimizar las instituciones del sistema judicial, sin perder de vista, el apoyo que brindan los órganos supranacionales fuertes y legítimos.

Conceptos clave

Por último, el Profesor Armin von Bogdandy propone algunos conceptos que facilitan la correcta comprensión del ICCAL y que orientan el entendimiento de este proyecto jurídico y que, para los efectos de esta investigación, permiten una mejor comprensión de los estándares internacionales interamericanos respecto de la tutela judicial efectiva.

El primero de ellos es el diálogo entre los distintos tribunales³⁰. Para entablar un diálogo genuino entre los varios órganos jurisdiccionales nacionales, ya sea de la misma o de diferente jerarquía, es necesario que sus resoluciones estén debidamente justificadas y fundamentadas con argumentos sólidos y congruentes. En la realidad latinoamericana, como en el caso de Guatemala, la fase de impugnación dentro de cualquier proceso requiere que los tribunales argumenten lo prudente para convencer a los otros actores jurídicos y, de ser necesario, al tribunal *a quo*, sobre determinada decisión.

Desde la óptica del derecho internacional, la actuación – de cualquier tribunal local e, incluso, autoridad administrativa nacional puede ser revisada por un órgano internacional dentro de su competencia, como lo es Corte IDH, siempre que el Estado se haya sometido a su competencia. De igual forma, los tribunales nacionales pueden rechazar las decisiones que emitan los tribunales supranacionales en validación de su soberanía. Es decir, que en el contexto actual ya no hay últimas palabras; *“ello impulsa a los órganos jurisdiccionales a fundamentar racionalmente sus fallos”*³¹.

Conviene subrayar que la relación existente entre los tribunales nacionales e internacionales en ningún momento es de subordinación. Con el diálogo entre los distintos órganos, lo que se busca es incentivar la debida fundamentación y motivación en la labor judicial y administrativa en materia de derechos humanos a nivel local, que minimice la intervención de órganos supranacionales, cuya función es eminentemente subsidiaria y complementaria; en consecuencia, a mayor efectividad del sistema de justicia local, menor será la actividad del sistema de protección de los DDHH.

El siguiente concepto clave del ICCAL es la inclusión. Con ello, se expone que *“el nuevo derecho público debe ser un derecho que combata la exclusión”*³². Para

³⁰ Von Bogdandy, Armin. *“Ius constitutionale commune latinoamericanum. Una aclaración conceptual”*. Op. Cit. Pág. 14.

³¹ Ibid. Pág. 15.

³² Loc. Cit.

alcanzar esta dimensión del derecho, es prioritario incluir a todos los grandes sistemas sociales: de salud, el judicial, educativo, político, laboral y económico de manera integral. De esta manera, la sociedad se desarrolla equitativamente y se convierte en una comunidad más pacífica a la luz del respeto de los derechos humanos en aras del bien común.

Finalmente, el tercer concepto clave en la consolidación del ICCAL es el pluralismo jurídico. A criterio del autor y promotor de este innovador proyecto de derecho común latinoamericano, *“al discutir la relación entre el derecho internacional y el derecho interno, la mejor opción es prescindir de los conceptos doctrinales y teóricos del monismo y el dualismo”*³³. Por el contrario, debe darse una aproximación orientada hacia un sistema jurídico plural en el que se entrelacen normas, principios y valores, tanto del orden internacional como del local, con el propósito de solventar controversias comunes a los Estados y particulares a cada uno³⁴.

El punto medular del pluralismo jurídico propuesto por el ICCAL es la concepción de las distintas normas del derecho internacional y del derecho nacional, como parte de un ordenamiento jurídico unitario. *Contrario sensu*, se rechaza el paradigma de jerarquía como mecanismo que define la relación entre dichos ordenamientos, especialmente en materia de derechos humanos.

En este sentido, la CC, al interpretar el artículo 46 de la CPRG, ha manifestado que *“el hecho de que la Constitución haya establecido esa supremacía sobre el derecho interno – el de los tratados en materia de derechos humanos – debe entenderse como su reconocimiento a la evolución que en materia de derechos humanos se ha dado y tiene que ir dando, pero su jerarquización es la de ingresar al ordenamiento jurídico con carácter de norma constitucional que concuerde con su conjunto...”*³⁵. Es evidente que la CC sigue la teoría de la interconstitucionalidad³⁶, por la que se comprende que las disposiciones del derecho internacional en materia de derechos humanos y del derecho nacional se interrelacionan al mismo nivel jerárquico.

A manera de recapitulación, el ICCAL cuenta con tres objetivos; resalta tres conceptos clave; y, lo caracteriza tres rasgos esenciales. Los tres objetivos son: a) avanzar en el respeto de los principios de los derechos humanos, el Estado de derecho y la democracia; b) desarrollar el Estado abierto; y c) construir instituciones internacionales eficaces y legítimas. Para ello, los conceptos claves son: a) diálogo; b) inclusión; y, c) pluralismo jurídico. Por último, los rasgos esenciales son: a) la promulgación de una ciencia del derecho público que abarque el derecho nacional e internacional; b) una argumentación realizada con base en los principios; y c) la asignación de mayor importancia al derecho comparado.

³³ Ibid. Pág. 17.

³⁴ Cfr. Loc. Cit.

³⁵ Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Gaceta 18. **Expediente 280-90**. Sentencia de: 19 de octubre de 1990.

³⁶ Gomes Canotilho, José Joaquim. **Teoría de la Constitución**. Dykinson. Madrid. 2003. Pág. 85.

De lo anterior se desprende que, en cuanto al papel que juegan los juristas y académicos del derecho, es vital que asuman el rol de actores y protagonistas en la construcción del derecho común latinoamericano cumpliendo con tres atribuciones específicas: la conceptualización, la sistematización y la crítica constructiva.

Culminado el análisis doctrinal de un proyecto que se enmarca en un proceso de evolución contemporánea, es indispensable analizar la actividad de la Corte IDH en la consolidación del ICCAL y de su similitud con las cortes constitucionales de cada Estado en la aplicación del *corpus iuris interamericanum*.

3. El *Corpus Iuris Interamericanum*: ¿La Corte Interamericana de Derechos Humanos como tribunal constitucional latinoamericano?

Para el desarrollo de este punto se ha estimado relevante el “*ejercicio complejo de analogía conceptual*”³⁷, que propone Laurence Burgorgue-Larsen al concebir, en el marco de la construcción del ICCAL, a la Corte IDH como un tribunal constitucional regional.

Para efectuar el análisis, la autora opta por un enfoque funcional, es decir, estudia las competencias principales de los tribunales constitucionales. Para ello, señala tres controles en particular: primero, el control de constitucionalidad de los actos; segundo, el control de distribución de competencias; y, tercero, el control de la protección de los derechos fundamentales, tanto desde el punto de vista material como procesal³⁸.

A continuación, se detalla una tabla comparativa, la que, posteriormente se describe, de tal manera que sea posible visualizar y desde ya, aproximar una posible respuesta a la siguiente interrogante: ¿puede la Corte IDH asegurar la coherencia y unidad del llamado “sistema constitucional interamericano” formado por el *corpus iuris interamericanum*?

Comparación entre la Corte de Constitucionalidad de Guatemala y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

	Corte de Constitucionalidad	Corte Interamericana de Derechos Humanos
Marco Jurídico	Sistema judicial guatemalteco	Sistema Interamericano de Derechos Humanos

³⁷ Burgorgue-Larsen, Laurence. “**La Corte Interamericana de Derechos Humanos como tribunal constitucional**”. En: Von Bogdandy, Armin; Fix-Fierro, Héctor; Morales Antoniazzi, Mariela (coord.). *Ius Constitutionale Commune en América Latina: Rasgos Potencialidades y Desafíos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 2014. Pág. 421.

³⁸ Cfr. Ibid. Pág. 423.

Norma Suprema	Constitución Política de la República de Guatemala	Convención Americana sobre Derechos Humanos
Control de constitucionalidad	Contenciosa y consultiva	Contenciosa y consultiva
Protección de los Derechos Humanos	Punto de convergencia Bloque de constitucionalidad Control de convencionalidad	

Marco jurídico

Como punto inicial de estudio, Burgorgue-Larsen trata de *“asimilar el Sistema Interamericano de Derechos Humanos a un sistema constitucional”*³⁹. En otras palabras, que tenga un carácter vinculante y un papel de supraordinación y no de *res interpretata*. La analogía se puede explicar aludiendo a la idea primigenia promulgada por Hans Kelsen cuando ideó la jurisdicción constitucional; es decir, a un sistema cuya finalidad sea el respeto y defensa de un orden regido por una Constitución promulgada por un órgano legítimo y representativo, y defendida por otro, que actúe con independencia de los demás organismos de Estado. En palabras de Carl Schmitt, se requiere de la justicia como protectora de la Constitución⁴⁰.

En el caso guatemalteco, la Asamblea Nacional Constituyente, en el ejercicio del poder que posee, redacta y promulga la Constitución Política de la República; y, la Corte de Constitucionalidad, por otro lado, es el órgano permanente de jurisdicción privativa⁴¹, cuya función esencial es la defensa del orden constitucional.

Paralelamente, en el SIDH, la Corte IDH es, a nivel regional, la institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la CADH y los demás tratados incluidos dentro del *corpus iuris interamericanum*. No obstante, es acertado señalar que la jurisdicción de la Corte IDH sigue siendo facultativa y no es obligatoria para los Estados Parte de la CADH. Para fines técnicos y al momento de evaluar los siguientes aspectos procesales, esto constituye un obstáculo, repercutiendo en la coacción que la Corte IDH puede ejercer al momento de proferir sus fallos.

Con esta salvedad y con el afán de unificar el concepto del *corpus iuris interamericanum*, la Corte IDH en la Opinión Consultiva OC-16/99 lo definió como *“el conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados”*⁴². De esta cuenta, el tribunal interamericano reconoció que el desarrollo del *corpus iuris* ha tenido un impacto positivo en el sistema de protección de

³⁹ Ibid. Pág. 421.

⁴⁰ Cfr. Schmitt, Carl. **La defensa de la Constitución**. Editorial Tecnos. Madrid. 1998. Pág. 43.

⁴¹ La Corte de Constitucionalidad fue creada por la Constitución de la República de Guatemala, decretada el 15 de septiembre de 1965. Sin embargo, fue hasta la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, cuando se reconoció la jurisdicción privativa y el carácter permanente de la Corte de Constitucionalidad.

⁴² Corte IDH. **El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal**. Opinión Consultiva OC-16/99. 1 de octubre de 1999.

derechos humanos; por lo tanto, es del criterio que, para considerar los hechos que se sometían a su jurisdicción, en el marco de la evolución de los derechos fundamentales, es necesario hacerlo al tenor de las disposiciones del *corpus iuris interamericanum*.

Sin embargo, el punto de mayor desarrollo se da en la Opinión Consultiva OC-18/03 sobre la Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados⁴³. Pablo Contreras Vásquez resumió en tres puntos los aspectos relevantes vinculados con el *corpus iuris interamericanum* contenidos en ella⁴⁴:

- A. Primero, el *corpus iuris* se conforma por los distintos instrumentos de derecho internacional, ya sean *Hard Law* o *Soft Law*, según su alcance⁴⁵.
- B. Segundo, la Corte reconoce los efectos variados que cada uno de estos instrumentos produce.
- C. Tercero, el *corpus iuris* tiene una naturaleza eminentemente evolutiva.

En consecuencia, es viable concluir que coexisten dos sistemas jurídicos: el sistema de justicia guatemalteco y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos; los que, como ya se ha señalado, en función de las políticas de Estado abierto y el diálogo *inter* e *intra* jurisdiccional, no deben considerarse como ordenamientos opuestos, sino como uno solo integral y complementarios entre sí.

Norma suprema

Definido el marco jurídico sobre el cual cada una de las cortes tiene competencia y ejerce su jurisdicción, conviene identificar la norma suprema que rige su actuar y en la cual se contienen los preceptos fundamentales que han de respetarse y cumplirse en la administración de justicia.

La Constitución Política de la República de Guatemala es la norma suprema del Estado de Guatemala, la que fue promulgada el 31 de mayo de 1985 y entró en vigor el 14 de enero de 1986. Es preciso señalar que la Constitución surge posterior a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (la cual entró en vigor en 1978), por lo que los miembros de la Asamblea Nacional Constituyente de 1984 – 1985 discutieron las disposiciones constitucionales al tenor de las ya consagradas en el instrumento internacional aludido ratificado por Guatemala. Es por ello, que varios de los mandatos legales contenidos en la CADH fueron transcritos íntegramente al texto constitucional guatemalteco.

⁴³ Corte IDH. **Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados**. Opinión Consultiva OC-18/03. 17 de septiembre de 2003.

⁴⁴ Cfr. Contreras Vásquez, Pablo. “**Notas sobre el *corpus iuris interamericano***”. En: Nogueira Alcalá, Humberto; Aguilar Cavallo, Gonzalo (coord.). *Control de convencionalidad, corpus iuris y ius commune interamericano*. Editorial Triángulo. Chile. 2017. Pág. 148.

⁴⁵ Para fines didácticos, se entiende como *Hard Law* al conjunto de tratados, convenciones, pactos y reglas del Derecho Internacional que han sido adoptados y ratificados por los Estados; por ende, son vinculantes para éstos. Por otro lado, el *Soft Law*, se refiere al conjunto de mecanismos, tales como declaraciones, resoluciones y principios que se muestran conformes con las normas del Derecho Internacional, pero que no son vinculantes para los Estados. En otras palabras, su función es meramente persuasiva o de interpretación secundaria.

Así como la Corte IDH observa lo consagrado en la CADH y en el *corpus iuris interamericanum*, la CC interpreta armónicamente los artículos 44 y 46 de la Constitución, reconociendo así, que los derechos y garantías contenidos en el texto fundamental, no excluyen a otros. En adición, como ya se hizo alusión, se estableció el principio general de que, en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por el Estado, tienen preeminencia sobre el derecho interno, incorporando así, la figura del bloque de constitucionalidad.

Control de constitucionalidad: funciones jurisdiccionales

Para comprender el tercer criterio de comparación, es elemental recordar la función esencial de cada uno de los tribunales. En el caso de la Corte de Constitucionalidad es la defensa del orden constitucional, tal y como lo preceptúa el artículo 268 de la actual Constitución Política de la República de Guatemala.

En este sentido se ha manifestado la CC, al afirmar que a ésta le concierne “*la protección de los principios de supremacía y rigidez de la Constitución y, como tal, mantener al poder público dentro del límite de las facultades que la ley suprema le atribuye*”⁴⁶.

Por otro lado, la Corte IDH se rige por lo dispuesto en la CADH, especialmente en el artículo 62.3⁴⁷ en el cual se establece que la Corte IDH tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de la CADH, así como de los tratados que forman parte del *corpus iuris interamericanum* en los cuales se haya establecido la competencia de la Corte.

En este primer análisis, es indiscutible que la CC observa el control de constitucionalidad de los actos, tanto de las leyes de rango constitucional como las de jerarquía ordinaria, al tenor de la CPRG. De igual forma, la Corte IDH actúa de conformidad con lo preceptuado en la CADH, como norma suprema, en observancia de lo dispuesto en los demás instrumentos del Derecho Internacional – nivel ordinario – que comprenden la competencia de la Corte IDH, previamente ratificada por los Estados.

El segundo punto de estudio son las funciones que los órganos jurisdiccionales realizan: la consultiva y la contenciosa.

En cuanto a la primera de estas funciones, las literales e) e i) del artículo 272 de la CPRG reconocen que es función de la CC, “*emitir opinión sobre la constitucionalidad de los tratados, convenciones y proyecto de ley*”, así como a “*actuar, opinar, dictaminar o conocer de aquellos asuntos de su competencia*”. Del

⁴⁶ Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Gaceta 53. **Expediente 410-99**. Sentencia de 20 de julio de 1999.

⁴⁷ Organización de Estados Americanos. **Convención Americana sobre Derechos Humanos**. Costa Rica. 1969. Art. 62.3.

mismo modo, el artículo 64 de la CADH menciona que los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte IDH de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos, así como de leyes internas de un Estado miembro.

Es notoria la relación funcional que existe en cuanto a la labor consultiva que realizan tanto, la CC como la Corte IDH. Ambas instituciones están facultadas para realizar el control de constitucionalidad ante la solicitud que plantean los legitimados para ello, tanto a las leyes positivas como a los proyectos de ley. Sin embargo, Burgorgue-Larsen reconoce que *“el poder de anulación o derogatorio sigue estando en manos de los poderes constituidos de los Estados”*⁴⁸.

En seguimiento con la analogía conceptual, es indispensable estudiar la función contenciosa de ambos tribunales. Claramente, el artículo 272 de la CPRG; los artículos 163 y 164 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad – LAEPyC –; así como el Auto-Acordado 1-2013 y el Acuerdo 1-2013, como las demás regulaciones aplicables, reconocen la actuación judicial que ejerce la CC en la resolución de controversias, como apelaciones de sentencias de amparo, amparos en única instancia y apelación de autos de amparo, entre otros. Del mismo modo, se contempla el alcance y los efectos derivados del trabajo propio de la CC.

En el mismo sentido, los artículos 1.1 y 2 de la CADH fundamentan la actuación de los particulares, quienes someten los casos ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos – CIDH – y, ésta posteriormente, ante la Corte IDH para determinar la responsabilidad del Estado en la posible comisión de una violación a los derechos consagrados en el *corpus iuris interamericanum*, así como la medida de reparación a emplear para mitigar el daño, de acuerdo con el artículo 63 de la CADH.

Con respecto al alcance de las decisiones, el artículo 185 de la LAEPyC dispone que las decisiones de la CC vinculan al Poder Público y órganos del Estado, y tienen pleno efectos para todos. En este sentido, el alto tribunal constitucional ha manifestado que *“las decisiones que emanan de este tribunal, en el ejercicio de la función jurisdiccional en materia constitucional, (...) deben ser plenamente acatadas, sin excusar o eludir el cumplimiento de las mismas”*⁴⁹; lo anterior, sin perder de vista el principio de relatividad que rige la tramitación del amparo.

Asimismo, el artículo 67 de CADH sostiene que los fallos que emita la Corte IDH son definitivos e inapelables. En el artículo siguiente, indica que los Estados condenados se comprometen a cumplir la decisión de la Corte. Las decisiones que toma la Corte IDH cumplen con dos supuestos principales: determinar la violación

⁴⁸ Burgorgue-Larsen, Laurence. **“La Corte Interamericana de Derechos Humanos como tribunal constitucional”**. Op. Cit. Pág. 427.

⁴⁹ Corte de Constitucionalidad de Guatemala. **Expediente 4255-2009**, auto de 11 de octubre de 2009.

a algún derecho protegido por el *corpus iuris interamericanum*; el Estado responsable de dicha violación; y, la reparación de las consecuencias sufridas por el incumplimiento a la CADH.

Incluso, cabe destacar que, puesto que no existen medios de impugnación para atacar el fondo de las sentencias proferidas por el tribunal interamericano, la CADH⁵⁰ contempla las sentencias interpretativas, las cuales se pueden solicitar 90 días después de notificado el fallo. Por su parte, la LAEPyC⁵¹ regula que los únicos correctivos aplicables a lo resuelto por la CC son la aclaración y la ampliación, los cuales cumplen una función similar a la de la interpretación de una sentencia.

Hasta aquí, la faceta contenciosa de ambos órganos jurisdiccionales es semejante. No obstante, no se puede prescindir del alcance y los efectos que las sentencias emitidas por ambos tribunales producen. Nuevamente, en este sentido, Laurence Burgorgue-Larsen sostiene que *“la diferencia en materia de poder de acción sigue siendo evidente”*⁵².

La Corte IDH, como parte de sus facultades jurisdiccionales, supervisa el cumplimiento de sus sentencias con base en los artículos 33, 62.1, 62.3 y 65 de la CADH. Esta evaluación tiene como objetivo la verificación del cumplimiento efectivo de las reparaciones ordenadas por la Corte.

La CC en Guatemala, por su parte, distribuye la ejecución de lo resuelto. El artículo 44 del Acuerdo 1-2013 de la Corte de Constitucionalidad regula que, en materia de amparo provisional o amparo definitivo, en segunda instancia, será el tribunal de primer grado quien deberá materializar lo resuelto e informará, si así se requiriera, la ejecución efectiva del fallo. En cambio, será la misma CC la que hará cumplir lo resuelto en lo relativo a amparos en única instancia y para ejecutar las sentencias de inconstitucionalidad de ley de carácter general que contengan efectos positivos que deban acatarse.

Por lo tanto, una limitante para que la Corte IDH sea considerada como un tribunal constitucional latinoamericano, en sentido pleno, es la falta de coerción que posee si, en determinado momento, llega a decretar que una disposición es contraria a la CADH o cualquier otro instrumento del *corpus iuris interamericanum*. legal violatorio, ya sea de manera general o en el caso concreto.

Puede advertirse a la luz de la jurisprudencia tanto de la Corte IDH como de la CC, que ambas tienen una función consultiva y contenciosa. Sin embargo, cabe destacar

⁵⁰ Organización de Estados Americanos. **Convención Americana sobre Derechos Humanos**. Costa Rica. 1969. Art. 67.

⁵¹ Asamblea Nacional Constituyente. **Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad**. Guatemala. 1986. Art. 69.

⁵² Burgorgue-Larsen, Laurence. **“La Corte Interamericana de Derechos Humanos como tribunal constitucional”**. Op. Cit. Pág. 430.

que la Corte IDH no posee un poder coactivo suficiente para la aplicación forzosa de lo resuelto, en atención al principio de soberanía que protege a cada Estado.

Con el marco jurídico delimitado, la norma suprema identificada y las principales funciones definidas, es propicio encauzar el análisis comparativo hacia el punto de convergencia y de mayor relevancia para esta tesis: la protección de los derechos fundamentales. A criterio del autor de esta tesis y en atención al enfoque funcional empleado para comparar a la CC y a la Corte IDH, es en la efectiva protección de los derechos humanos en donde se materializa la coherencia y unidad de un sistema constitucional, sea nacional o interamericano.

La protección de los derechos fundamentales

A criterio de Laurence Burgorgue-Larsen⁵³, la defensa de los derechos fundamentales mediante la interpretación y aplicación de las leyes internas y los instrumentos internacionales en la materia es la función más pertinente para considerar y culminar así, con la comparación entre la Corte IDH y un tribunal constitucional, en este caso la Corte de Constitucionalidad guatemalteca. De hecho, aseveró que, en este contexto, *“la función (...) de los tribunales es equivalente a salvaguardar los derechos de los seres humanos”*⁵⁴.

Se incorporan a la discusión e investigación dos figuras jurídicas relevantes para la construcción del ICCAL: el bloque de constitucionalidad y el control de convencionalidad, cuya relación es estrecha y su propósito similar. En virtud de su relevancia, se ha decidido dedicar una publicación particular para tratar cada una de estas instituciones jurídicas creadas en la evolución del Derecho Internacional de los Derechos Humanos – DIDH –, por lo que, en este momento, únicamente se hace mención de ellas.

En el marco de la protección de los derechos humanos es necesario que la tarea interpretativa que realizan los tribunales constitucionales y la Corte IDH se estudie bajo dos elementos: a) la interpretación abierta; y b) el principio de proporcionalidad⁵⁵, sin perjuicio de otros postulados que también sean aplicables para el presente ejercicio académico.

Para efectos del estudio ICCAL y su iniciativa de transformación y evolución del derecho constitucional regional, solamente se abordará el primer aspecto mencionado: el recurso a una técnica de interpretación abierta, la cual lleva inmersa en sí, la aplicación del principio de proporcionalidad. Es así, como la exégesis resulta el punto de convergencia en la protección de los derechos fundamentales; es esta la labor incansable que deben realizar los tribunales constitucionales y la Corte IDH día con día.

⁵³ Ibid. Pág. 441.

⁵⁴ Loc Cit.

⁵⁵ Ibid. Pág. 442.

En esto se resume la teoría de la interpretación abierta: “tanto la Corte Interamericana como muchos tribunales constitucionales (...) están abiertos al (...) derecho internacional de los derechos humanos (...) para interpretar su texto de referencia”⁵⁶. Por ello, es posible afirmar que la interconexión e interrelación entre los sistemas constitucionales y el derecho internacional es ya una realidad en la región latinoamericana, de la cual, Guatemala es parte.

Como se discutió con anterioridad, la presencia de cláusulas de apertura en las constituciones, permiten la integración de los sistemas nacionales a la esfera internacional. En ese sentido, se habla del concepto de la estatalidad abierta. Por lo tanto, para concluir con el análisis comparativo funcional entre la CC y la Corte IDH, se abordará la interpretación abierta desde la perspectiva constitucional y esta misma forma de interpretación desde el papel del tribunal interamericano.

Como sucedió en la mayoría de los países de la región, Guatemala fue afectada por los embates de 36 años de conflicto armado interno, entre dictaduras y golpes de Estado, lo que trajo consigo graves violaciones a los derechos humanos. En tal contexto, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos – DIDH – y su constitucionalización surge como “la encarnación jurídica de los valores democráticos basados sobre el respeto irreductible de la dignidad de la persona humana”⁵⁷. En consecuencia, las constituciones modernas establecen jurisdicciones constitucionales a cargo de la protección de los derechos fundamentales y sitúan en un grado de preeminencia las disposiciones del DIDH.

De manera clara, atendiendo al principio *pro homine*, el artículo 46 de la CPRG faculta a quienes juzgan, a que los derechos en ella consagrados puedan ser interpretados a la luz del *corpus iuris interamericanum* como mecanismo de la interpretación abierta.

Finalmente, el dinamismo de la Corte IDH y su constante diálogo con los tribunales nacionales nos pone frente a la llamada interpretación abierta convencional. Tal como lo señala Burgorgue-Larsen, la Corte IDH utiliza al mismo tiempo tanto el derecho internacional exigible como el *Soft Law*; la jurisprudencia internacional y la jurisprudencia local o interna⁵⁸.

Este análisis se ha llevado a cabo con el propósito de interpretar el contenido y alcance de los derechos reconocidos por la CADH. En primer término, la idea subyacente es la efectividad de la protección. La Corte IDH busca que sus resoluciones, sean contenciosas o consultivas, tengan una realización concreta y cierta en el contexto latinoamericano. Como consecuencia, la interpretación que realiza la Corte IDH del texto de la CADH demuestra una evolución interpretativa

⁵⁶ Loc. Cit.

⁵⁷ Ibid. Pág. 445.

⁵⁸ Cfr. Ibid. Págs. 449-450.

del *Pacta sunt servanda* de la misma y la búsqueda de la extensión del alcance de las disposiciones convencionales en la aplicación concreta. Ahora bien, ¿la interpretación extensiva de las disposiciones convencionales y la evolución interpretativa del *pacta sunt servanda*, van acorde al principio de soberanía y del de no intervención de los cuales goza cada Estado?

Concluida la analogía conceptual entre la Corte IDH y la CC, pensar en un tribunal constitucional latinoamericano no es una fantasía. Naturalmente, existen criterios disidentes por los que podría argumentarse que no existe similitud entre cada uno de los órganos; pero en su mayoría, desde un enfoque funcional, tanto la Corte IDH como la CC realizan las mismas tareas constitucionales interpretativas. En especial, se debe hacer notar que el fin último de ambas es la efectiva protección de los DDHH.

4. Corolario

Con todo este cúmulo de conceptos e ideas que se han traído a la superficie, es posible extraer algunos puntos concluyentes que sintetizan elementos teóricos torales para la comprensión de esta nueva corriente constitucional en la región. Resulta importa aseverar que este artículo únicamente pretende presentar al lector la propuesta del ICCAL, sin valorar si es este el proyecto adecuado para la solución de los problemas sociales actuales. A continuación, se presenta una serie de ideas para reflexionar:

1. EL ICCAL plantea la idea de un nuevo derecho público en la región que confronte exitosamente los desafíos modernos mediante una argumentación basada en principios, tomando en consideración la realidad jurídica de otros Estados y el derecho comparado. Para ello, esta corriente jurídico-constitucional cuenta con tres objetivos; resalta tres conceptos clave; y, lo caracteriza tres rasgos esenciales. En síntesis, estos distintivos, propios de esta corriente constitucional, encaminan el desarrollo de esta rama del Derecho hacia el proceso de interamericanización, a través del cual, se fortalezca la protección de los derechos humanos mediante los estándares y criterios de los órganos supranacionales, como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte IDH.
2. La presentación y promoción de esta nueva propuesta de corriente constitucional latinoamericana con aportes novedosos e innovadores debe considerarse en todo lo aplicable a cada ordenamiento jurídico particular. Si bien sus sustentos teóricos y doctrinarios son sólidos, la academia debe ser crítica al momento de conceptualizarlos y orientarlos a su aplicación en el quehacer judicial local. Es menester de los académicos y juristas de cada lugar aprovechar de la mejor manera los postulados que el ICCAL propone para la solución de los problemas socio-jurídicos actuales.

3. Mediante la analogía conceptual entre la Corte IDH y la CC presentada en este capítulo, es evidente que coexisten tanto, criterios coincidentes como disidentes por los que podría argumentarse que se da o no una similitud entre cada uno de estos órganos; pero en su mayoría, desde un enfoque funcional, tanto la Corte IDH como la CC realizan las mismas tareas constitucionales interpretativas. En especial, se debe hacer notar que el fin último de ambas es la efectiva protección de los derechos humanos. Sin embargo, es la coerción en sus resoluciones la que los diferencia.
4. Por último, se estudia el reconocimiento del grado de legitimidad de la jurisprudencia de la Corte IDH frente a los Estados, la cual juega un papel importante para la efectiva protección de los DDHH por medio de las instituciones jurídicas creadas para el efecto, como el control de convencionalidad. A partir de esta premisa, ciertamente, la aplicación de los estándares interamericanos dependerá en gran medida “de la coherencia y motivación en la que se sustenten las sentencias, opiniones y resoluciones emitidas por la Corte Interamericana”⁵⁹ y en su aplicación concreta en cada uno de los Estados que las invoquen dentro de su sistema de justicia interno. En esta labor no debe pasar por alto la razonabilidad de las normas ni el principio de proporcionalidad.

Referencias

Bibliográficas

Arango, Rodolfo. “**Fundamentos del *ius constitutionale commune* en América Latina: derechos fundamentales, democracia y justicia constitucional**”. En: Von Bogdandy, Armin; Fix-Fierro, Héctor; Morales Antoniazzi, Mariela (coord.). *Ius Constitutionale Commune en América Latina: Rasgos Potencialidades y Desafíos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 2014.

Burgorgue-Larsen, Laurence. “**La Corte Interamericana de Derechos Humanos como tribunal constitucional**”. En: Von Bogdandy, Armin; Fix-Fierro, Héctor; Morales Antoniazzi, Mariela (coord.). *Ius Constitutionale Commune en América Latina: Rasgos Potencialidades y Desafíos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 2014.

Contreras Vásquez, Pablo. “**Notas sobre el *corpus iuris* interamericano**”. En: Nogueira Alcalá, Humberto; Aguilar Cavallo, Gonzalo (coord.). *Control de convencionalidad, corpus iuris y ius commune interamericano*. Editorial Triángulo. Chile. 2017.

⁵⁹ Ibáñez Rivas, Juana María. **El control de convencionalidad y la consolidación de *Ius Commune* interamericano**. Op. Cit. Pág. 413.

Gomes Canotilho, José Joaquim. **Teoría de la Constitución.** Dykinson. Madrid. 2003.

Ibañez Rivas, Juana María. **El control de convencionalidad y la consolidación del *Ius Constitutionale Commune* interamericano.** En Von Bogdandy, Armin; Morales Antoniazzi, Mariela; Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.) *Ius Constitutionale Commune en América Latina. Textos básicos para su comprensión.* Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro. México. 2017.

Maldonado Aguirre, Alejandro. **Café de Juristas.** Editorial Serviprensa. Guatemala. 2014.

Schmitt, Carl. **La defensa de la Constitución.** Editorial Tecnos. Madrid. 1998.

Von Bogdandy, Armin; Ferrer Mac-Gregor; Morales Antoniazzi; Piovesan y Soley. **“*Ius Constitutionale Commune* en América Latina: un enfoque regional del constitucionalismo transformador”.** En: Von Bogdandy, Armin; Morales Antoniazzi, Mariela; Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.). *Ius Constitutionale Commune en América Latina. Textos básicos para su comprensión.* Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro. México. 2017.

Von Bogdandy, Armin. **“*Ius constitutionale commune latinoamericanum. Una aclaración conceptual*”.** En: Von Bogdandy, Armin; Fix-Fierro, Héctor; Morales Antoniazzi, Mariela (coord.). *Ius Constitutionale Commune en América Latina: Rasgos Potencialidades y Desafíos.* Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 2014.

Normativas

Asamblea Nacional Constituyente. **Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Guatemala.** 1986.

Organización de Estados Americanos. **Convención Americana sobre Derechos Humanos.** Costa Rica. 1969.

Resoluciones Judiciales

Corte de Constitucionalidad de Guatemala. **Expediente 4255-2009,** auto de 11 de octubre de 2009.

Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Gaceta 18. **Expediente 280-90.** Sentencia de: 19 de octubre de 1990.

Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Gaceta 53. **Expediente 410-99.** Sentencia de 20 de julio de 1999.

Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Gaceta 105. **Expediente 1822-2011**. Sentencia de: 17 de julio de 2012.

Corte IDH. **Caso Yatama vs. Nicaragua**. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 23 de junio de 2005.

Corte IDH. **Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados**. Opinión Consultiva OC-18/03. 17 de septiembre de 2003.

Corte IDH. **El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal**. Opinión Consultiva OC-16/99. 1 de octubre de 1999.
