



المجلس الوطني لحقوق الإنسان
Conseil national des droits de l'Homme

La ley orgánica relativa a la excepción de inconstitucionalidad

Memorando



La ley orgánica relativa a la excepción de inconstitucionalidad

Memorando

MEMORANDO SOBRE LA LEY ORGÁNICA RELATIVA A LA EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. Con arreglo al párrafo segundo del artículo 25 del Dahir No. 1.11.19, de 25 Rabia I de 1432 (1 de marzo de 2011) que lo crea, el Consejo Nacional de Derechos Humanos (CNDH) contribuye a *«fortalecer la construcción democrática mediante la promoción del diálogo plural en la sociedad y el perfeccionamiento de todos los medios y mecanismos adecuados para este propósito»*.

Además, El CNDH procederá, de conformidad con el artículo 13 del Dahir que lo crea, al examen y estudio de la armonización *«de los textos legislativos y reglamentarios vigentes con las convenciones internacionales relativas a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario que el Reino ha ratificado o a las que se ha adherido, y a la luz de las observaciones finales y recomendaciones emitidas por los órganos de las Naciones Unidas sobre los informes que les son presentados por el Gobierno»*.

Conforme al Artículo 24 del citado Dahir, el CNDH somete a la alta apreciación de Su Majestad el Rey *«propuestas o informes especiales y temáticos sobre todo cuanto pueda contribuir a una mejor protección y mejor Defensa de los Derechos Humanos»*.

2. Reconociendo el impacto determinante de la ampliación de las vías de acceso a la justicia constitucional sobre la protección, promoción e implementación de los Derechos Humanos, el CNDH, que acompaña, con sus ofertas proposicionales, el proceso de producción de las leyes orgánicas, presta una atención particular y legítima a la cuestión de la justicia constitucional¹; interés justificado, además, por las exigencias del «enfoque basado sobre los Derechos Humanos», enfoque mencionado explícitamente en la exposición de los motivos del Dahir que crea el Consejo.

3. Teniendo en cuenta la importancia estratégica de la constitucionalización del derecho de acceso a la justicia en el párrafo primero del artículo 118 de la Constitución.

4. Teniendo en cuenta el impacto positivo de las disposiciones del artículo 133 de la Constitución, lo que permitirá a las diferentes partes en el litigio judicial contribuir a la producción de «normatividad constitucional» a través de la excepción de inconstitucionalidad.

5. Considerando que el Diálogo Nacional sobre la Reforma de la Justicia constituye una oportunidad histórica para construir, de manera concertada, los principios fundamentales que deberán regir las leyes orgánicas y ordinarias en materia de acceso a la justicia, el Consejo Nacional de Derechos Humanos, institución nacional representada en el seno de la Instancia Superior de dicho Diálogo Nacional, pretende contribuir al debate público sobre la reforma de la justicia presentando este Memorando sobre la ley orgánica relativa a la excepción de inconstitucionalidad.

MEMORANDO SOBRE LA LEY ORGÁNICA RELATIVA A LA EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

6. Las propuestas contenidas en este Memorando han sido concebidas en base a diferentes repositorios normativos y declarativos a nivel nacional e internacional. Un estudio de los textos jurídicos comparados que rigen el acceso a la justicia constitucional en varios países democráticos ha sido igualmente llevado a cabo, para acercar las propuestas contenidas en este memorando a las buenas prácticas vigentes en esos países.

7. Así, fueron considerados en la concepción de este Memorando los repositorios normativos y declarativos siguientes:

- La Constitución, especialmente, su Preámbulo y artículos 10 - 19 - 44 - 55 - 59 - 61 - 69 - 73 - 75 - 79 - 85 - 96 - 104 - 129 - 130 - 131 - 132-133 - 134 y 174;
- El artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, tal y como fue comentado por el Comité de Derechos Humanos en su Observación General N° 13², en particular, el párrafo sexto³, y en la Observación General N° 32⁴, en particular, los párrafos 8⁵, 11⁶, 18⁷ y 19⁸, al tiempo que se tienen en cuenta las especificidades de la Jurisdicción Constitucional;
- *Los Principios Fundamentales relativos a la Independencia de la Magistratura*, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 40/32 del 29 de noviembre de 1985 y 40/146 del 13 de diciembre de 1985, en particular, los párrafos 8 al 20;
- *Los Principios de Bangalore sobre la Deontología Judicial adoptado por el Grupo Judicial de Reforzamiento de la integridad de la justicia* el 26 de noviembre de 2002;
- *La Resolución 67/11, aprobada por la Asamblea General de la ONU* el 24 de septiembre de 2012, en el marco de la reunión de alto nivel sobre el Estado de derecho, en particular, los párrafos 11 y 14⁹;
- *Las Recomendaciones de la Relatora Especial sobre la independencia de magistrados y abogados*, Gabriela Knaul¹⁰, especialmente, las relativas a la adecuada representación de las mujeres en el aparato judicial;
- *Las Recomendaciones pertinentes de la Instancia Equidad y Reconciliación*, especialmente, la Recomendación N°5¹¹ formulada en el marco del eje N° I relativo a la consolidación de las garantías constitucionales para la protección de los Derechos Humanos;
- La Carta Europea sobre el Estatuto de los Jueces, aprobada por el Consejo de Europa el 10 de julio de 1998;

8. El CNDH ha tenido asimismo en cuenta todos los trabajos pertinentes producidos por la Comisión de Venecia, para concebir soluciones técnicamente adecuadas en materia de acceso individual a la justicia constitucional¹². El mismo trámite se aplica a otras cuestiones, en las que ha sido movilizada ampliamente la literatura de la Comisión de Venecia. Se trata esencialmente de la cuestión de la relación entre la jurisdicción constitucional y otros tipos de jurisdicción¹³, de los efectos de las decisiones de la Corte Constitucional¹⁴, del fortalecimiento de la función interpretativa de la Corte¹⁵ y de las modalidades para reforzar la protección de los Derechos Humanos por la Corte¹⁶.

MEMORANDO SOBRE LA LEY ORGÁNICA RELATIVA A LA EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

9. En la misma línea, el Consejo llevó a cabo un estudio comparativo de las leyes que rigen las condiciones de acceso a la justicia constitucional en varios países democráticos consolidados. En este marco precisamente se estudiaron los siguientes textos:

- *La Ley sobre el Tribunal Constitucional de Sudáfrica* (Rules of the Court)¹⁷
- *La ley que rige el Tribunal Constitucional* (Austria)¹⁸
- *La Ley Especial sobre el Tribunal Constitucional, modificado y enmendado* (Bélgica)¹⁹
- *La Ordenanza 58-1067 del 07 de noviembre de 1958 sobre la ley orgánica del Consejo Constitucional, tal y como fue modificada y complementada* (Francia)²⁰
- *El acto constitutivo de la Corte Constitucional Federal* (Alemania)²¹
- *Las leyes que rigen el Tribunal Constitucional italiano*²²
- *La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional* (España)²³
- *La Ley del Tribunal Constitucional* (Portugal)²⁴
- *Las leyes que rigen la justicia constitucional* (Egipto)

A continuación, se presentan las propuestas del CNDH sobre la ley orgánica relativa a la excepción de inconstitucionalidad:

10. Propuestas para la definición de determinados conceptos

Para amplificar el ámbito de aplicación de la excepción de inconstitucionalidad, el CNDH propone una definición amplia de «los derechos y libertades garantizados por la Constitución», teniendo en cuenta el alcance de estos derechos y libertades, a la luz del concepto del módulo de la constitucionalidad²⁵ (en construcción en el contexto normativo nacional). Esta definición amplia permite la inclusión de derechos y libertades universalmente reconocidos, incluyendo aquellos garantizados por los diversos instrumentos de Derechos Humanos ratificados por Marruecos²⁶ y a los que se ha adherido.

En cuanto a la definición de las «partes en litigio», el CNDH, que tiene como objetivo ampliar el acceso a la justicia constitucional, propone que la definición de este término se refiera tanto a las partes principales como a las adjuntas, así como a las partes intervinientes y a las convocadas.

11. Propuestas referentes a los principios fundadores de la inconstitucionalidad

Una lectura del artículo 133 de la Constitución, de acuerdo a un enfoque basado en los Derechos Humanos nos lleva a la conclusión de que el constituyente ha asignado al Tribunal Constitucional una misión que va más allá de la protección del orden constitucional objetivo, introduciendo mecanismos que permiten la protección de los derechos individuales fundamentales por dicho Tribunal. A este respecto, el Tribunal se ha vuelto competente para conocer de una excepción de inconstitucionalidad planteada durante un juicio, cuando una de las partes sostiene que la ley de la cual depende el desenlace del litigio infringe los derechos y libertades garantizados por la Constitución.

MEMORANDO SOBRE LA LEY ORGÁNICA RELATIVA A LA EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

Así, es posible definir, al menos, tres objetivos por alcanzar a través de la excepción de inconstitucionalidad: dar un nuevo derecho al justiciable permitiéndole hacer valer los derechos derivados de la Constitución, purgar el orden judicial de las disposiciones inconstitucionales y garantizar la supremacía de la Constitución en el orden normativo interno.

A partir de esta visión, el análisis de la redacción del artículo 133 nos lleva a deducir lo siguiente:

- La excepción de inconstitucionalidad es una modalidad de acceso indirecto a la justicia constitucional;
- La excepción de inconstitucionalidad representa un medio para apoyar una reclamación en el marco de un litigio;
- Sólo las partes en un litigio tienen el derecho de plantear una excepción de inconstitucionalidad. El juez no puede plantear de oficio una excepción de inconstitucionalidad;
- La excepción de inconstitucionalidad puede hacerse en cualquier etapa del proceso, desde la toma de conocimiento por las partes de los textos aplicables al litigio.
- La excepción de inconstitucionalidad debe ser invocada por las partes antes de cualquier excepción o defensa sobre el fondo.

12. Propuestas relativas al procedimiento de excepción de inconstitucionalidad

Atento por encontrar un equilibrio entre el acceso de los justiciables a la justicia constitucional y la garantía de la eficacia de los recursos, el CNDH propone dos procedimientos de excepción de inconstitucionalidad, en forma de dos escenarios:

- El primer escenario propone un procedimiento de excepción de inconstitucionalidad con el examen previo de la admisibilidad a nivel de la Corte Constitucional.
- El segundo escenario propone un procedimiento de excepción de inconstitucionalidad con un doble examen de admisibilidad.

El primer escenario, que requiere la preferencia del CNDH, tiene la ventaja de facilitar el acceso de los justiciables a la justicia constitucional. Su facilidad permite, además, a los justiciables, así como a los profesionales de la justicia, asimilar el progreso procesal de la excepción de inconstitucionalidad. Este escenario es uno de los modos de acceso indirecto más cercanos a la lógica del acceso directo de los justiciables a la justicia constitucional²⁷. Se garantiza en el marco de un litigio, su derecho a que su causa sobre el objeto del artículo 133 de la Constitución, podrán ser oídos por un Tribunal Constitucional.

Este escenario, presenta sin embargo, un riesgo de uso indebido del procedimiento de inconstitucionalidad por los abogados de las partes en disputa. Este riesgo puede conducir a un aumento en el número de procedimientos de inconstitucionalidad planteados ante los distintos tribunales y luego generar un amontonamiento a nivel de comité de admisibilidad.

MEMORANDO SOBRE LA LEY ORGÁNICA RELATIVA A LA EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

El **segundo escenario** tiene la ventaja de regular el flujo de las excepciones de inconstitucionalidad, a través de una marcha que asegura la repartición de dicho flujo por los diferentes grados jurisdiccionales. El examen de la admisibilidad, que es una tarea basada en el uso de un número limitado de criterios de admisibilidad -que de ninguna manera interfieren con el control de la constitucionalidad- permite al Tribunal Constitucional dedicarse al cogollo de su oficio; es decir, el control de la constitucionalidad. Es posible prever, a medio plazo, con este escenario, fenómenos de ajuste y racionalización en la introducción de excepciones de inconstitucionalidad y, por consiguiente, esperar un acceso de calidad a la justicia constitucional.

Este escenario, no obstante, tiene varias desventajas. Su procedimiento es engorroso y puede crear pasos intermedios entre los justiciables y la justicia constitucional. Los plazos del procedimiento pueden afectar los asuntos en curso y dificultar el acceso del justiciable a la justicia constitucional.

El CNDH considera que es, en última instancia, al legislador al que corresponde evaluar las ventajas comparativas y las desventajas de cada escenario.

A) Primer escenario: el procedimiento de excepción de inconstitucionalidad con un examen previo de la admisibilidad a nivel del Tribunal Constitucional

El CNDH propone el progreso procesal siguiente:

- a) La petición motivada por lo que en una ley, de la cual depende la solución del caso, atenta contra los derechos y libertades garantizados por la Constitución, debe ser presentada en un escrito aparte, motivado y firmado por un abogado inscrito en la lista de abogados de Marruecos, so pena de inadmisibilidad. El escrito debe contener, además, las indicaciones y enunciaciones previstas en el artículo 32 del Código de Procedimiento Civil. Se propone eximir esta solicitud del pago de la tasa judicial.
- b) Cuando el ministerio fiscal no está actuando como parte principal o no actúa como parte adjunta, el caso le es comunicado tan pronto como la petición sea planteado para que pueda dar a conocer su opinión.
- c) La jurisdicción remitirá la petición planteada al Tribunal Constitucional dentro de las 48 horas.
- d) Un comité de admisibilidad²⁸ (creado en el seno del Tribunal Constitucional y presidido por un miembro designado por el Presidente del Tribunal) examinará la admisibilidad de la excepción de inconstitucionalidad, dentro de 10 días²⁹ a partir de la fecha de recepción de la decisión de envío.

MEMORANDO SOBRE LA LEY ORGÁNICA RELATIVA A LA EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

e) El Comité declara la excepción de inconstitucionalidad admisible si se cumplen los siguientes requisitos:

1° La disposición impugnada es aplicable al litigio o procedimiento;

2° No ha sido ya declarada conforme a la Constitución en los motivos y el dispositivo de una decisión del Consejo Constitucional o del Tribunal Constitucional, a menos que hubiere cambio de circunstancias³⁰;

3° La cuestión planteada por la excepción es nueva y válida.

f) El Tribunal Constitucional procederá entonces al examen de la excepción de inconstitucionalidad declarada admisible en las mismas modalidades y condiciones que la evaluación de la conformidad con la Constitución, y dentro de los dos meses³¹ siguientes a la fecha de la declaración de la admisibilidad de la excepción de inconstitucionalidad.

g) El Tribunal Constitucional notificará inmediatamente al Jefe de Gobierno, el Presidente de la Cámara de Representantes y el Presidente de la Cámara de Consejeros de la excepción de inconstitucionalidad declarada admisible. Ellos, por su parte, pueden enviar al Tribunal Constitucional sus observaciones sobre la excepción de inconstitucionalidad que les ha sido comunicada.

h) Las partes podrán presentar sus observaciones y la audiencia será pública, excepto en los casos excepcionales definidos en el Reglamento interior del Tribunal Constitucional.

i) Una vez transmitida la excepción de inconstitucionalidad, la jurisdicción aplazará su decisión hasta la recepción de la decisión del Tribunal Constitucional. El curso de instrucción no se suspende y la jurisdicción podrá tomar todas las medidas cautelares o provisionales necesarias. Sin embargo, se propone establecer excepciones a esta regla cuando la persona interesada es privada de su libertad debido a la instancia y cuando la instancia tiene como objetivo poner fin a una medida privativa de la libertad. La jurisdicción podrá igualmente estatuir, sin esperar a la decisión sobre la excepción de inconstitucionalidad, si la ley prevé que tome una decisión en un plazo establecido o en un caso de emergencia. Hay que prever otra excepción cuando el plazo para estatuir podría tener consecuencias irreparables o claramente excesivas para los derechos de una de las partes.

j) La decisión del Tribunal Constitucional será notificada a las partes y se comunicará al Tribunal de Casación y a la jurisdicción ante la que se planteó la excepción de inconstitucionalidad.

MEMORANDO SOBRE LA LEY ORGÁNICA RELATIVA A LA EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

B) Segundo escenario: el procedimiento de la excepción de inconstitucionalidad con un doble examen de la admisibilidad

El escenario del procedimiento de la excepción de inconstitucionalidad con un doble examen previo de la admisibilidad puede ser descrito de la siguiente manera:

Planteamiento de la excepción de inconstitucionalidad ante los tribunales de primera instancia y los tribunales de apelación

El CNDH propone la marcha siguiente:

a) La petición motivada por lo que en que una ley, de la cual depende la solución del caso, atenta contra los derechos y libertades garantizados por la Constitución, debe ser presentada en un escrito aparte, motivado y firmado por un abogado inscrito en la lista de abogados de Marruecos, so pena de inadmisibilidad. El escrito debe contener, además, las indicaciones y enunciaciones previstas en el artículo 32 del Código de Procedimiento Civil. Se propone eximir esta solicitud del pago de la tasa judicial.

b) Cuando el ministerio fiscal no está actuando como parte principal o no interviene como parte adjunta, el caso le es comunicado tan pronto como la petición sea planteada para que pueda dar a conocer su opinión.

c) La jurisdicción pronuncia, sin demora, una decisión motivada sobre la transmisión de la petición al Tribunal de Casación. Se procede a esta transmisión solo si se cumplen los siguientes requisitos:

1º La disposición impugnada es aplicable al litigio o al procedimiento;

2º No ha sido ya declarada conforme a la Constitución en los motivos y el dispositivo de una decisión del Consejo Constitucional o del Tribunal Constitucional, a menos que hubiere cambio de circunstancias³²;

d) La jurisdicción, al recibir la excepción de inconstitucionalidad, debe pronunciarse por prioridad sobre la transmisión de la petición ante el Tribunal de Casación. Con este fin, la decisión de transmitir la petición planteada es remitida al Tribunal de Casación dentro de los ocho días siguientes al pronunciamiento, con la entrega de las memorias o conclusiones de las partes. No está sujeta a apelación. La negativa a transmitir la excepción de inconstitucionalidad sólo puede ser contestada con motivo de una apelación contra la decisión que resuelve total o parcialmente el caso.

e) Una vez transmitida la excepción de inconstitucionalidad, la jurisdicción aplazara su decisión hasta la recepción de la decisión del Tribunal de Casación, o de Tribunal Constitucional. El curso de instrucción no se suspende y la jurisdicción podrá dictar todas las medidas cautelares o provisionales necesarias. Sin embargo, se propone establecer excepciones a esta regla cuando la persona interesada es privada de su libertad debido a la instancia y cuando la instancia tiene por objetivo poner fin a una medida privativa

MEMORANDO SOBRE LA LEY ORGÁNICA RELATIVA A LA EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

de la libertad. La jurisdicción podrá igualmente estatuir, sin esperar a la decisión sobre la excepción de inconstitucionalidad, si la ley prevé que tome una decisión en un plazo establecido o urgentemente. Hay que prever otra excepción cuando el plazo para estatuir podría tener consecuencias irreparables o claramente excesivas para los derechos de una de las partes.

f) Si un recurso de casación ha sido introducido mientras que los jueces de primera instancia se han pronunciado sin esperar la decisión del Tribunal de Casación o, en su caso, del Tribunal Constitucional, queda aplazada la decisión sobre la casación mientras no se haya pronunciado sobre la excepción de inconstitucionalidad. Una excepción está prevista cuando la persona interesada es privada de libertad debido a la instancia y la ley prevé que el Tribunal de Casación deba pronunciarse dentro de un plazo determinado.

■ Propuestas referente al planteamiento de la excepción de inconstitucionalidad ante el Tribunal de Casación y la decisión de transmisión de la excepción de inconstitucionalidad al Tribunal Constitucional.

El CNDH propone lo siguiente:

8

a) El Tribunal de Casación decidirá en el plazo de un mes desde la recepción de la transmisión sobre el reenvío de la excepción de inconstitucionalidad al Tribunal Constitucional. Tal reenvío se lleva a cabo cuando las condiciones propuestas en el punto(c) del párrafo anterior se cumplen y la cuestión planteada por la excepción es nueva y válida³³.

b) La petición motivada por lo que de una ley de la cual depende la solución del caso, atenta contra los derechos y libertades garantizados por la Constitución, puede ser planteada, incluyendo por primera vez ante el Tribunal de Casación. La petición es presentada, so pena de inadmisibilidad, en una memoria separada y motivada y según las mismas modalidades propuestas en el punto (a) del párrafo anterior. Esta petición no puede ser recogida automáticamente.

c) El Tribunal de Casación, al serle sometidas dichas peticiones, se pronuncia por prioridad sobre el reenvío de la excepción de inconstitucionalidad al Tribunal Constitucional.

d) El Tribunal de Casación tiene un mes de plazo a partir de la fecha de presentación de la petición para tomar su decisión. El Tribunal Constitucional examina la excepción de inconstitucionalidad cuando las condiciones propuestas en el punto (c) del párrafo anterior se cumplen y la cuestión planteada por la excepción es nueva y válida.

e) Una vez sometida la excepción al Tribunal Constitucional, el Tribunal de Casación aplaza su decisión hasta que se pronuncie el Tribunal Constitucional. Hay que prever excepciones a esta regla cuando la persona interesada es privada de su libertad debido a la instancia y la ley prevé que el tribunal de Casación resuelva el caso en un plazo determinado. Si el Tribunal de Casación debe pronunciarse en caso de emergencia, no se podrá aplazar la decisión.

MEMORANDO SOBRE LA LEY ORGÁNICA RELATIVA A LA EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

f) La decisión motivada del Tribunal de Casación de someter el caso al Tribunal Constitucional le es transmitida con las memorias o conclusiones de las partes. Se propone asimismo que el Tribunal Constitucional reciba una copia de la resolución motivada en la que el Tribunal de Casación decide no someterle la excepción de inconstitucionalidad. Si el Tribunal de Casación no se pronuncia en el plazo previsto en el punto (d) de este párrafo, la excepción de inconstitucionalidad es considerada admisible y transmitida automáticamente al Tribunal Constitucional.

g) La decisión del Tribunal de Casación será notificada a las partes dentro de los ocho días siguientes a su decisión.

13. Propuestas referentes al examen de inconstitucionalidad por parte del Tribunal Constitucional

El CNDH propone lo siguiente:

a) El Tribunal Constitucional, una vez sometida ante él la excepción de inconstitucionalidad, notificará inmediatamente al Jefe de Gobierno, el Presidente de la Cámara de Representantes y el Presidente de la Cámara de Consejeros de la excepción de inconstitucionalidad declarada admisible. Ellos, por su parte, pueden enviar al Tribunal Constitucional sus observaciones sobre la excepción de inconstitucionalidad que les ha sido comunicada.

b) El Tribunal Constitucional se pronunciará en el plazo de un mes desde la fecha de remisión. Las partes podrán presentar sus observaciones. La audiencia será pública, excepto en los casos excepcionales definidos en el reglamento Interior del Tribunal Constitucional.

c) La decisión del Tribunal Constitucional será notificada a las partes, y comunicada al Tribunal de Casación así como a la jurisdicción ante la cual se planteó la excepción de inconstitucionalidad según corresponda.

Por último, el CNDH reitera que en ambos escenarios, la ley orgánica de la excepción de inconstitucionalidad debe consagrar el contenido del primer párrafo (apartado segundo) del artículo 134 de la Constitución, que establece que una disposición declarada inconstitucional en base al artículo 133 de la Constitución (es decir, después de una excepción de inconstitucionalidad) queda derogada con efectos a partir de la fecha fijada por el Tribunal Constitucional en su decisión. La consagración de esta disposición garantizará la estabilidad de la situación jurídica de las partes.

Sin embargo, y para promover el surgimiento de una línea de conducta clara tocante a los efectos en el tiempo de las declaraciones de inconstitucionalidad formuladas sobre la base del artículo 133, el CNDH recomienda que el futuro Tribunal Constitucional, ya desde sus primeras decisiones en el marco de la excepción de inconstitucionalidad, establezca una línea jurisprudencial clara en la materia³⁴.

Notes

1. Justicia convertida en las últimas dos décadas en un criterio decisivo para el Estado de derecho.

2. La Observación General n° 13 fue adoptada en la sesión 21 de la Comisión de Derechos Humanos (13 de abril de 1984).

3. Párrafo n° 6: *«The publicity of hearings is an important safeguard in the interest of the individual and of society at large. At the same time article 14, paragraph 1, acknowledges that courts have the power to exclude all or part of the public for reasons spelt out in that paragraph. It should be noted that, apart from such exceptional circumstances, the Committee considers that a hearing must be open to the public in general, including members of the press, and must not, for instance, be limited only to a particular category of persons. It should be noted that, even in cases in which the public is excluded from the trial, the judgment must, with certain strictly defined exceptions, be made public».*

4. La Observación General N° 32 fue aprobada en la sesión 90 del Comisión de Derechos Humanos (9-27 julio 2007) CCPR/C/GC/32, 23 de agosto de 2007.

5. Párrafo n° 8: *«En términos generales, el derecho a la igualdad ante los tribunales y las cortes de justicia garantiza... los principios de igualdad de acceso y de igualdad de medios (« igualdad de armas »), y tiene como objetivo que las partes en el procedimiento no sean objeto de ninguna discriminación».*

6. La imposición de costas a las partes en un proceso judicial que de hecho impida el acceso de una persona a la justicia puede plantear cuestiones en virtud del párrafo 1 del artículo 14. En particular, una obligación rígida según la ley de atribuir costas a la parte vencedora sin tener en cuenta las consecuencias de ello o sin proporcionar asistencia letrada podría surtir un efecto disuasivo en las personas que desearan reivindicar los derechos que les asisten en virtud del Pacto en las actuaciones judiciales de que disponen”.

7. *«La noción de «tribunal», en la segunda oración del párrafo 1 del artículo 14, se refiere a un órgano, cualquiera sea su denominación, creado por ley, independiente de los poderes ejecutivo y legislativo, o que goza en casos específicos de independencia judicial al decidir cuestiones jurídicas en actuaciones de carácter judicial».*

8. *“El requisito de la competencia, independencia e imparcialidad de un tribunal en el sentido del párrafo 1 del artículo 14 es un derecho absoluto que no puede ser objeto de excepción alguna. El requisito de independencia se refiere, en particular, al procedimiento y las cualificaciones para el nombramiento de los jueces, y las garantías en relación con su seguridad en el cargo hasta la edad de jubilación obligatoria o la expiración de su mandato, en los casos en que exista... Es necesario proteger a los jueces contra los conflictos de intereses y la intimidación. Para salvaguardar su independencia, la ley deberá garantizar la condición jurídica de los jueces, incluida su permanencia en el cargo por los períodos establecidos, su independencia y su seguridad, así como una remuneración, condiciones de servicio, pensiones y una edad de jubilación adecuadas».*

9. El párrafo 11 reconoce la importancia de la «apropiación nacional» de las acciones relacionadas con el Estado de derecho y el fortalecimiento de la justicia. El mismo párrafo hace hincapié en la importancia de la accesibilidad a la justicia y el fortalecimiento de su capacidad de respuesta para proteger los derechos, fomentar la confianza, promover la cohesión social y la prosperidad económica.

El párrafo 14 reafirma el derecho de acceso a la justicia para todos, incluidos los miembros de los grupos vulnerables, así como el compromiso de los Estados a adoptar todas las medidas necesarias para asegurar un acceso transparente, efectivo y no discriminatorio a la justicia.

10. El Consejo de Derechos Humanos: A/HRC/17/30, 29 de abril de 2011;
Punto 81: «*La ponente... alienta al poder judicial a no escatimar esfuerzos para garantizar que hombres y mujeres estén igualmente representados en el sistema judicial, en todos los niveles*».

11. «*Fortalecer el control de la constitucionalidad de las leyes y actos normativos independientes del poder ejecutivo, consolidar en la Constitución el derecho a invocar ante las jurisdicciones la excepción de inconstitucionalidad de la ley, junto con la remisión al Consejo Constitucional para zanjarla cuestión, al tiempo que se condiciona este derecho para evitar abusos, garantizar el derecho de la minoría parlamentaria a recurrir al Consejo Constitucional tocante a leyes aprobadas por el parlamento que considere inconstitucionales*»; Instancia de Equidad y Reconciliación, Informe Final, vol. I «Verdad, Equidad y Reconciliación», Capítulo III: Recomendaciones, p. 79.

12. Véase:

- El estudio sobre el acceso individual a la justicia constitucional - Adoptada por la Comisión de Venecia en su 85a sesión plenaria (Venecia, 17-18 de diciembre de 2010)
- La Conferencia sobre «Acceso a la Corte - El solicitante de la jurisdicción constitucional» (Riga, Letonia 6 noviembre 2009).

13. Véase:

- The seminar on Interrelations between Constitutional Court and ordinary Courts (Baku, 9-10 November 2006)
- El Seminario sobre «Les limites du contrôle constitutionnel des décisions des juridictions ordinaires dans les procédures de recours constitutionnel» (Brno, République Tchèque, 14-15 novembre 2005).

14. Véase:

- La Conferencia sobre «Execution of the Decisions of Constitutional Courts: A Cornerstone of the Process of Implementation of Constitutional Justice» (2009)
- El Seminario sobre “The Effects of the Constitutional Court Decisions” (28-29 April 2003, Tirana, Albania).

15. Véase:

- Los resultados del Taller sobre «Principles of Constitutional Control, Techniques of Constitutional and Statutory Interpretation» (1998).

16. Véase:

- La Conferencia sobre «Justiciability of Social Rights in Courts of Constitutional Jurisdiction and the European Court of Human Rights» (Batumi, Georgia, 11-12 July 2009)
- La Conferencia sobre “Protection of Electoral Rights and the Right to Political Associations by the Constitutional Court” (10-11 February 2006 Tbilisi, Georgia).

17. Promulgated under Government Notice R1675 in Government Gazette 25726 of 31 October 2003.

18. Constitutional Court Act 1953 – VfGG.

19. Ley especial del 6 de enero de 1989 sobre el Tribunal Constitucional.

20. Modificada por la Ordenanza N° 59-223, del 4 de febrero de 1959 y por las leyes orgánicas n° 74-1101 del 26 de diciembre de 1974, n° 90-383 del 10 de mayo de 1990, N° 95-63 del 19 de enero 1995 n° 2007-223 del 21 de febrero de 2007, n° 2008-695 del 15 de julio de 2008, n° 2009-403, del 15 de abril de 2009, n° 2009-1523 del 10 de diciembre de 2009, n° 2010-830 del 22 de julio 2010, n° 2011-333 del 29 de marzo de 2011 y 2. n° 011-410 del 14 de abril 2011.

21. Federal Constitutional Court Act (Bundesverfassungsgerichts-Gesetz, BVerfGG); In the version published on 12 March 1951 (Federal Law Gazette I p. 243) as published on 11 August 1993 (Federal Law Gazette I p. 1473), as last amended by the Act of 16 July 1998 (Federal Law Gazette I p. 1823).

22. Constitutional Law No. 1/1948, Constitutional Law No. 1/1953 and Ordinary Law No. 87/1953.

23. Ley Orgánica N ° 2/1979 referente al Tribunal Constitucional del 3 de octubre de 1979, tal y como fue modificada por las Leyes Orgánicas 8/1984, del 26 de diciembre de 1984, 4/1985, del 07 de junio 1985, 6/1988, del 09 de junio 1988, 7/1999, del 21 de abril de 1999, 1/2000, del 7 de enero del 2000, 6/2007 del 24 mayo de 2007, 1/2010, del 19 de febrero de 2010 y 8/2010, del 4 de noviembre.

24. Law of the Constitutional Court n° 28/82, of 15 November; (modified by Law n° 143/85, of 26 November; Law n° 85/89, of 7 September; Law n° 88/95, of 1 September and by Law n° 13-A/98, of 26 February).

25. Lo cual incluye de manera explícita el Preámbulo de la Constitución.

26. Se trata de una claridad conceptual que solo aclara la posición del CNDH sobre el alcance de los derechos y libertades garantizados por la Constitución y no de una definición que habrá que introducir en el cuerpo de la Ley Orgánica.

27. A sabiendas de que el Constituyente no ha previsto esta opción.

28. Este mecanismo se inspira en las disposiciones de los artículos (51 al 62) del Reglamento de la Corte Europea de Derechos Humanos (septiembre de 2012).

29. Este plazo es indicativo.

30. Con el fin de aclarar el alcance del cambio de circunstancias, el CNDH recomienda inspirarse en la definición dada por el Consejo Constitucional francés, el cual precisó, con ocasión del examen de la Ley del 10 de diciembre de 2009 (03 de diciembre 2009, N° 2009-595 DC diciembre), que la reserva del «cambio de circunstancias» se refiere a «los cambios desde la decisión anterior; según las normas de constitucionalidad aplicables o en las circunstancias, de derecho o de hecho, que afectan al ámbito de la disposición legislativa criticada».

31. Este plazo es indicativo.

32. Con el fin de aclarar el alcance del cambio de circunstancias, el CNDH recomienda inspirarse en la definición dada por el Consejo Constitucional francés, el cual precisó, con ocasión del examen de la Ley del 10 de diciembre de 2009 (03 de diciembre 2009, N° 2009-595 DC diciembre), que la reserva del «cambio de circunstancias» se refiere a «los cambios desde la decisión anterior; según las normas de constitucionalidad aplicables o en las circunstancias, de derecho o de hecho, que afectan al ámbito de la disposición legislativa criticada».

33. El riesgo de abuso en cuanto a la apreciación de carácter válido de la excepción queda reducido debido a que el Tribunal de Casación resuelve en formación colegial.

34. Véase, por ejemplo, la estrategia adoptada por el Consejo Constitucional francés en materia de modulación de los efectos en el tiempo de las declaraciones de inconstitucionalidad en el marco del QPC (Cuestión Prioritaria de Constitucionalidad): Decisión n° 2010-1 QPC del 28 de mayo de 2010 (Consorts L. [cristalización de las pensiones])

«... Teniendo en cuenta que la derogación del artículo 26 de la Ley del 3 de agosto de 1981, del artículo 68 de la Ley del 30 de diciembre de 2002 y del artículo 100 de la Ley del 21 de diciembre de 2006 tiene el efecto de reemplazar el conjunto de los titulares extranjeros, que no sean argelinos, de las pensiones militares o de jubilación en situación de desigualdad a causa de su nacionalidad resultante de las disposiciones anteriores a la entrada en vigor del artículo 68 de la Ley del 30 de diciembre de 2002; a fin de permitir al legislador remediar a la inconstitucionalidad constatada, la derogación de las citadas disposiciones entrará en vigor el 1 de enero de 2011; a fin de preservar el efecto útil de la presente decisión a la solución de casos pendientes en la actualidad, incumbe, por una parte, a los tribunales suspender el procedimiento hasta el 1 de enero de 2011 en las instancias en que el resultado depende de la aplicación de las disposiciones declaradas inconstitucionales y, por la otra, al legislador prever una aplicación de las nuevas disposiciones a esas instancias pendientes en la fecha de la presente decisión».

Decisión N° 2010-6/7 QPC (Cuestión Prioritaria de Constitucionalidad) del 11 de junio de 2010:

«... Considerando que la prohibición de inscripción en el censo electoral impuesta por el artículo L. 7 del Código Electoral tiene como objetivo reprimir con mayor severidad ciertos hechos cuando son cometidos por personas investidas de autoridad pública, encargadas de una misión de servicio público o que ocupan un cargo público electivo; que conlleva una incapacidad a ejercer una función pública electiva por un período igual a cinco años; que

constituye una pena con carácter de castigo; que esta pena privativa del ejercicio del derecho de sufragio está atada de oficio a diversas condenas penales sin que el juez que decide sobre estas medidas tenga que pronunciarla claramente; que no puede de ninguna manera hacer variar su duración; que, aunque la persona interesada pueda ser, total o parcialmente, incluso inmediatamente, relevada de esta discapacidad en las condiciones definidas en el párrafo segundo del artículo 132-21 del Código Penal, esta posibilidad no puede, por sí sola, asegurar el cumplimiento de las exigencias derivadas del principio de individualización de las penas; y que, en consecuencia, el artículo L. 7 del Código Electoral ignora este principio y debe ser declarado inconstitucional;

*Considerando que la derogación del artículo L. 7 del Código Electoral permite a las personas interesadas solicitar, a partir de la fecha de publicación de la presente decisión, su inscripción inmediata en el censo electoral en las condiciones determinadas por la ley,
DECIDE: Sección I - El artículo L. 7 del Código Electoral es declarado anticonstitucional».*



المجلس الوطني لحقوق الإنسان
ⵜⴰⴳⴷⴰⵢⵜ ⵜⴰⵏⴷⴰⵢⵜ ⵜⴰⵎⴳⴷⴰⵢⵜ ⵜⴰⵏⴷⴰⵢⵜ
Conseil national des droits de l'Homme

**LA LEY ORGÁNICA RELATIVA
A LA EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD**
Memorando - marzo 2013

Place Ach-Chouhada,
B.P. 1341, 10 001, Rabat - Maroc
Tél : +212(0) 5 37 72 22 18/07
Fax : +212(0) 5 37 72 68 56
cndh@cndh.org.ma

ساحة الشهداء، ص ب 1341،
10 001، الرباط - المغرب
الطائف : +212 (0) 5 37 72 22 18/07
الفاكس : +212 (0) 5 37 72 68 56
cndh@cndh.org.ma