

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



**ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS CONFLICTOS  
NORMATIVOS INTRASISTEMÁTICOS**

**JUAN CARLOS RIVERA**

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2007

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS CONFLICTOS NORMATIVOS  
INTRASISTEMÁTICOS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva  
de la  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**JUAN CARLOS RIVERA**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, octubre de 2007.



**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. Cèsar Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. Hector Mauricio Ortega Pantoja
VOCAL V:	Br. Marco Vinicio Villatoro López
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente:	Lic. José Luis De León Melgar
Vocal:	Lic. Mario Leonel Caniz Contreras
Secretaria:	Licda. Aura Marina Chang Contreras

**Segunda Fase:**

Presidente:	Lic. Víctor Guillermo Lucas Solís
Vocal:	Licda. Viviana Nineth Vega Morales
Secretaria:	Licda. Rosa Herlinda Acevedo Nolasco

**RAZÓN:** «Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis». Artículo 43 del Normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

**BUFETE JURIDICO PROFESIONAL  
LIC. CARLOS FRANCISCO AZURDIA CASTELLANOS  
6ª. CALLE ORIENTE No. 9  
ANTIGUA GUATEMALA.**



Antigua Guatemala 20 de abril de 2007.

Señor Decano:  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales,  
Universidad de San Carlos de Guatemala;  
Lic Bonerge Amílcar Mejía Orellana  
Ciudad Universitaria, GUATEMALA.

Respetable Licenciado:

Por este medio le manifiesto que, atendiendo a la designación que para el efecto se me hiciera, he procedido a asesorar al Bachiller Juan Carlos Rivera, en el trabajo de investigación académica denominado **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS CONFLICTOS NORMATIVOS INTRASISTEMÁTICOS”**.

Sobre el particular me permito manifestarle que, la labor del sustentante fue acuciosa y puede constituirse en una importante fuente de consulta respecto del tema.

En mi criterio la investigación de merito satisface los standares académicos que sobre el particular fija esa casa de estudios, ello atendiendo a las siguientes razones: a) la bibliografía utilizada fue abundante y adecuada, b) el estudiante atendió oportunamente las sugerencias que le formule en procura de mejorar la investigación documental, c) el trabajo relacionado comprobó la hipótesis que en principio se planteo el investigador; y d) la metodología y técnicas de investigación utilizadas fueron las adecuadas.

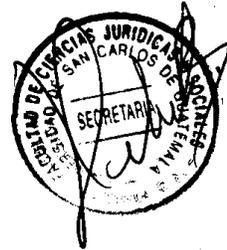
En efecto la legislación guatemalteca contiene antinomias normativas, que en puntuales circunstancias pueden generar conflictos normativos intrasistemáticos, los cuales pueden incidir en la mala interpretación y aplicación de la ley. Dichas antinomias jurídicas perfilan la incoherencia en un sistema de normas legales.

Concluyo, emitiendo **DICTAMEN FAVORABLE**, a la presente investigación a efecto de que prosiga el trámite que a la misma le corresponda.

Sin otro particular, aprovecho para manifestarle las muestras de mi más distinguida consideración.

Atentamente.

*Lic. Carlos Francisco Azurdia Castellanos*  
ABOGADO Y NOTARIO  
COL. 5452



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, diecisiete de mayo de dos mil siete.

**Atentamente, pase al (a) LICENCIADO (A) VÍCTOR HUGO JIMÉNEZ RUÍZ,** para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **JUAN CARLOS RIVERA**, Intitulado: **"ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS CONFLICTOS NORMATIVOS INTRASISTEMÁTICOS"**

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

**LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**



cc. Unidad de Tesis  
MTCL/sllh

**BUFETE JURIDICO PROFESIONAL  
LIC. VICTOR HUGO JIMENEZ RUIZ  
ALAMEDA SANTA ROSA No. 20  
ANTIGUA GUATEMALA  
TEL: 78326333.**



Antigua Guatemala 7 de junio de 2007.

Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana  
Decano de la facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Lic. Mejía Orellana:

Atendiendo a la designación que se me hiciera, en mi calidad de revisor de tesis emito dictamen del trabajo de investigación académica presentado por el Bachiller Juan Carlos Rivera, denominado **“ANÁLISIS JURIDICO DE LOS CONFLICTOS NORMATIVOS INTRASISTEMÁTICOS”**

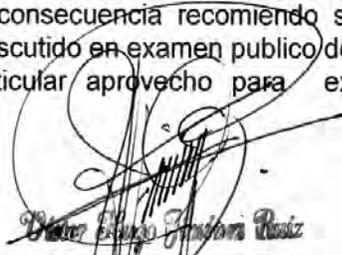
Al revisar detenidamente su contenido lo he encontrado de suyo interesante, ya que el mismo aborda una temática que ha sido poco atendida y que por lo tanto reviste novedad al respecto.

Debo destacar que el estudiante Rivera, hizo exhaustivo análisis del articulado sometido a estudio y utilizó la bibliografía adecuada aplicando los conocimientos fácticos que generaron la hipótesis planteada en el plan de investigación, la que finalmente el investigador verificó su existencia. Debe destacarse también que la metodología y técnicas de investigación usadas fueron las idóneas.

Adicionalmente debe destacarse la actividad de estudio de derecho comparado que el sustentante realizó, lo cual denota el interés manifestado en la investigación, ello se evidencia en las conclusiones y recomendaciones formuladas. Por lo que soy de la opinión que dicha aportación documental es de innegable importancia y necesaria fuente de consulta para quienes bregamos por los caminos del derecho

Por lo dicho, **DICTAMINO FAVORABLEMENTE** respecto de la investigación y en consecuencia recomiendo sea ordenada su impresión a efecto de que sea discutido en examen publico de su autor..

Sin otro particular aprovecho para externarle mi más distinguido respeto.

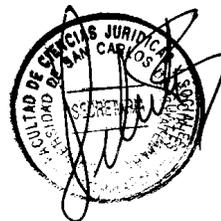
  
**ABOGADO Y NOTARIO**  
COL. 2774

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12 GUATEMALA, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintiocho de septiembre del año dos mil siete.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante JUAN CARLOS RIVERA, Titulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS CONFLICTOS NORMATIVOS INTRASISTEMÁTICOS Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/slh





## DEDICATORIA

- A DIOS: Principio de vida y sabiduría.
- A LA VIRGEN MARÍA: Sacrosanta Madre que siempre está con nosotros.
- AL HERMANO PEDRO: Paradigma de caridad y de Justicia
- A MI MADRE: Francisca Rivera Bautista, Ejemplo de inquebrantable lucha, con amor y gratitud y quien disfruta de este triunfo que es suyo.
- A MIS ABUELITOS: Tomás y Mamatina, mis amorosos padres que moran en el firmamento, con mucho amor.
- A MI SUEGRO: Damián Ochoa, un amigo que en paz descansa.
- A MI ESPOSA: Rosa Marina Ochoa de Rivera, con mucho amor por su comprensión y estímulo constante.
- A MIS HIJOS: Juan Carlos Damián, Karla Marina Francezzca y Pedro José Carlos Tomás Rivera Ochoa, con mucho amor, que este logro sea ejemplo a seguir y mejorar.
- A MIS TÍOS: Con afecto sincero, especialmente a Lapo.
- A MIS PRIMOS: Con sentimiento fraterno.
- A MIS AMIGOS: Lic. Edgar Castillo Ayala, Lic. Omar Barrios Osorio, Lic. Iván Ochoa, Lic. Héctor Augusto Sánchez Ávila, Lic. Fredy Orellana, Lic. Carlos Francisco Azurdia Castellanos, Lic. Víctor Hugo Jiménez Ruiz, Lic. Roberto Soto, Licda. Gladis Orellana, Licda. Olguita Chávez, Licda. Patty de Ortiz, Oscar Aníbal Ovando.

A MI PUEBLO:

Magdalena Milpas Altas, rincocito  
mi tierra por adopción.



A LA ANTIGUA GUATEMALA:

Portento de la humanidad, tierra bendita en que  
por vez primera vi la luz.

A LA ESCUELA NACIONAL  
URBANA MIXTA HUNAPU:

Cuna de mis párvulos sueños estudiantiles.

AL INVAL:

Instituto de los eternos valores de la Antigua  
Guatemala, por haber forjado mis aspiraciones  
académicas.

A LA FACULTAD DE  
CIENCIAS JURÍDICAS  
Y SOCIALES:

Que en mí esparció la simiente del derecho.

A LA TRICENTENARIA  
UNIVERSIDAD DE SAN  
CARLOS DE GUATEMALA:

Por las sabias enseñanzas que irradia.

# ÍNDICE



Pág.

Introducción .....	i
--------------------	---

## CAPÍTULO I

1. Sociedad y derecho.....	1
1.1. Sociología jurídica .....	2
1.2. Sistemas jurídicos .....	6
1.2.1. Oral .....	8
1.2.2. Escrito .....	13
1.3. Sistemas jurídicos con reconocimiento estatal en Guatemala .....	16
1.3.1. Oral .....	16
1.3.2. Escrito .....	20
1.4. Sistema jurídico de mayor uso en Guatemala .....	22
1.5. Actividad legislativa en Guatemala .....	24
1.5.1 La asamblea nacional constituyente .....	26
1.5.2 El congreso nacional .....	29
1.6. Formación y vigencia de la norma jurídica en Guatemala.....	31
1.6.1. Iniciativa .....	32
1.6.2. Admisión .....	33
1.6.3. Dictamen de comisión .....	33
1.6.4. Discusión .....	33
1.6.5. Aprobación.....	34
1.6.6. Sanción .....	35



1.6.7. Veto.....	35
1.6.8. Promulgación.....	36
1.6.9. Publicación.....	37
1.6.10. Vigencia.....	37
1.6.11. Vacatio legis.....	38
1.6.12. El principio ex nunc en un texto legal.....	38
1.6.13. El principio ex tunc en una norma legal.....	39
1.7. La norma jurídica.....	39
1.7.1. El supuesto jurídico.....	40
1.7.2. La consecuencia de derecho.....	40
1.8. Axiología jurídica.....	41
1.8.1. Estimativa de los preceptos fundamentales de un texto legal ..	41

## CAPÍTULO II

2. Lógica y jurisprudencia técnica.....	45
2.1. La lógica.....	45
2.1.1. Lógica formal.....	48
2.1.2. Principios lógico-formales supremos.....	49
2.1.2.1. Principio de identidad.....	49
2.1.2.2. Principio de no contradicción.....	50
2.1.2.3. Principio de ley de tercero excluido.....	51
2.1.2.4. Principio de ley de razón suficiente.....	51
2.1.3. Lógica simbólica.....	53
2.1.3.1. Lógica alética.....	54
2.1.3.2. Lógica dialéctica.....	54
2.1.3.3. Lógica jurídica o deontica.....	55



2.1.4. La jurisprudencia técnica.....	59
2.1.4.1. La sistemática jurídica.....	60
2.1.4.2. La técnica Jurídica.....	61
2.1.4.2.1. Técnica jurídica aplicada por los juristas...	61
2.1.4.2.2. Técnica jurídica aplicada por los legisladores.....	62
2.1.5. El caso Colombia y su proceso de legislación.....	64

### **CAPÍTULO III**

3. Métodos de interpretación jurídica.....	67
3.1. Qué debemos entender por método.....	67
3.2. La hermenéutica jurídica.....	68
3.2.1. La subsunción a un caso concreto.....	71
3.3. La escuela exegetica.....	72
3.4. La escuela de derecho libre.....	74
3.5. Métodos de interpretación legal en el derecho comparado.....	77
3.5.1. Normativa de interpretación en España.....	77
3.5.2. Normativa de interpretación en Colombia.....	79
3.5.3. Normativa de interpretación en El Salvador.....	80
3.6. Métodos de interpretación legal en el derecho guatemalteco.....	83
3.6.1 Métodos primarios de interpretación.....	83
3.6.1.1. Interpretación literal.....	84
3.6.1.2. Interpretación contextual en armonía con la constitución política.....	84
3.6.1.3. Métodos de interpretación subsidiaria.....	85



3.6.1.3.1. Interpretación teleologica.....	85
3.6.1.3.2. Interpretación histórica.....	85
3.6.1.3.3. Interpretación conforme criterios análogos ..	86
3.6.1.3.4. Interpretación atendiendo a la equidad .....	86
3.6.1.3.5. Interpretación conforme los principios generales del derecho .....	86

## CAPÍTULO IV

4. Antinomias normativas en la teoría del derecho.....	89
4.1. La coherencia en el derecho .....	89
4.2. Antinomias normativas .....	89
4.3. Criterios de solución a las antinomias normativas de primer grado .....	95
4.3.1. Criterio jerárquico .....	96
4.3.2. Criterio cronológico .....	100
4.3.3. Criterio de especialidad.....	101
4.4. Criterio de solución a las antinomias normativas de segundo grado .....	103

## CAPÍTULO V

5. Conflictos normativos.....	105
5.1. Teoría del conflicto.....	105
5.2. Conflicto de leyes .....	108
5.2.1. Conflictos normativos ínter sistemáticos.....	110
5.2.2. Conflictos normativos intrasistematicos.....	115



5.2.2.1. Conflictos normativos intrasistematicos de diferente jerarquía.....	116
5.2.2.2. Conflictos normativos intrasistematicos de igual jerarquía.....	117
5.3. Casos de análisis .....	120
CONCLUSIONES.....	131
RECOMENDACIONES .....	133
ANEXO.....	135
BIBLIOGRAFÍA.....	141



## INTRODUCCIÓN

Escribir como mera actividad rutinaria, pareciera un evento intrascendente en la vida del ser humano. Empero en un país, como el nuestro, con altos indicadores de analfabetismo, el mecánico hecho de redactar resulta un privilegio.

Hacerlo con un propósito determinado y, con sujeción a determinados estándares, especialmente si sometemos a análisis un referente social, porque no otra cosa es el derecho, la empresa se torna difícil; esto por las múltiples ópticas con que podemos visualizar el asunto.

Aclaremos que con las líneas preliminares, de manera alguna pretendemos que esta realización documental exceda lo ordinario. A decir verdad la selección del tema, no ha implicó mayor esfuerzo, ello porque sin mucha dificultad se atisba en el entorno jurídico guatemalteco la más variada temática que para los propósitos de un trabajo monográfico resulta una rica cantera; fundamentalmente si el objeto de estudio se abstrae del proceso de legislación que tiene su pináculo en la aprobación de la ley. Desde luego, el desarrollo de la investigación ha requerido la dedicación que el análisis de la normativa legal y la teoría atingente exigen.

Y, es que en algunas oportunidades detectamos que algunas normas están redactadas de forma antitécnica ya sea por deficiencias: **a)** Semánticas, **b)** Lenguaje farragoso, **c)** Redacciones antinómicas etc. Que hacen de la interpretación legal una labor muy intrincada que, allende de lo trabajoso que la actividad resulta, en muchas ocasiones el esfuerzo hermenéutico no arriba a la feliz coincidencia de lo deseado por el legislador y lo interpretado por el exegeta de la ley, lo que provoca en innumerables circunstancias, discusiones unas de fondo y las otras de forma y, que son desencadenantes de dialécticas argumentaciones unas veces, y en otras de bizantinos debates que al final de cuentas se convierten en rémora para la aplicación de los

(ii)



precitados textos legales, dadas las secuelas que de la interpretación aplicación de la ley devienen.

Léase la actividad recursiva de quienes adversan la interpretación y/o aplicación de la norma legal, con el consiguiente dispendio de tiempo, lo cual hace nugatoria la aspiración de justicia como derecho inherente de las personas. Para efectos de investigación, tomamos como referente de la misma algunos preceptos legales antinómicos, en nuestro parecer; propiciantes de conflictividad intranormativa, que se encuentran refundidos en nuestro texto Procesal Penal guatemalteco, la Ley Electoral y de Partidos Políticos, el Código Municipal y la Ley del Registro de Información Catastral.

¿Cabría preguntarse por qué abordar la temática enunciada?, es decir los objetivos que nos indujeron al estudio del tema. Sucede que dichos cuerpos normativos tienen puntos de coincidencia, como los siguientes: **a)** son leyes que regulan aspectos torales en nuestra sociedad, **b)** dichos textos legales son de reciente vigencia.

Es de hacer notar que la hipótesis, que sirvió de norte en la presente investigación se corroboró, habida cuenta que en los cuerpos normativos relacionados se detectaron preceptos legales antinómicos y, en su caso, conflictos normativos intrasistemáticos, los cuales están analizados en el capítulo final de la presente tesis. En paralelo con la corroboración de la hipótesis, contenida en el apartado de las conclusiones; hacemos las recomendaciones pertinentes, las cuales se refunden en el anexo contentivo de las reformas legales que proponemos, a fin de corregir dichos entuertos regulatorios.

Debemos referir, asimismo, que para la investigación utilizamos los métodos analítico, sintético, inductivo y deductivo; los cuales se complementaron con las técnicas de la entrevista, la encuesta, bibliográfica y documental.

(iii)



Concatenando propósitos, supuestos y metodología de investigación social e inmersos en el positivismo jurídico, que en este momento histórico no podemos soslayar; aun reconociendo la discusión que dicho tema genera; se admite que, en parte, el Estado de derecho se articula a partir del ordenamiento legal, lo cual es aceptado en la mayoría de sociedades jurídicamente organizadas. Desde luego esa normativa, como expresión del ius positivismo que relacionábamos; debe responder a las caras aspiraciones de sus ciudadanos, lo que vincula el trabajo legislativo a la más alta exigencia.

Visualizando la historia legal de la humanidad, vemos inscritas en sus páginas la obra de legisladores como Solón y Licurgo, como los prototipos de hacedores de leyes. Con lo dicho pretendemos resaltar que el legislador *strictu sensu* no desarrolla un trabajo común y corriente. Desde luego, no pretendemos que la producción legislativa nacional sea similar a las ejecutorias Solónicas. Sin embargo el trabajo del Congreso nacional guatemalteco debe responder a estándares de mayor análisis y calidad, extremos que no se reflejan como una constante en su accionar.

Son las argumentaciones anteriores las que le dan sustrato a la presente tesis, cuya estructura formal es la siguiente: El capítulo primero, Lo denominamos **sociedad y derecho**. En este apartado establecemos la relación entre las ciencias sociales, como sociología y derecho y el producto societario de que de éstas se obtiene como lo es la legislación y su proceso de creación. El capítulo segundo, se refiere a la **lógica y la jurisprudencia técnica**, aquí abordamos lo concerniente a la lógica y sus modalidades y lo que toca a la jurisprudencia técnica y sus elementos que la integran como lo son la sistemática jurídica y técnica jurídica.

En lo que corresponde al capítulo tercero, estudiamos los **métodos de interpretación jurídica**, las escuelas jurídicas en las que se inspiran así como algunos enfoques someros de derecho comparado en materia de hermenéutica jurídica. En el contexto de la tesis encontramos el capítulo cuarto, que se ocupa de las **antinomias normativas en la teoría del derecho**, su estudio y fórmulas de solución que sobre el particular la doctrina jurídica propone.

(iv)

Tenemos también, el capítulo quinto que centra su interés en los **conflictos normativos** de distinta categoría. Preliminarmente un preámbulo relativo a los conflictos susodichos en el nivel intersistemático y como corolario escudriñamos algunos casos de análisis insitos en la normativa abordada; que constituyen, a su vez conflictos normativos intrasistemáticos.

Para finalizar, si el presente trabajo merece alguna crítica lo cual supondría tiempo dispensado en su lectura; consideraremos alcanzado uno de sus objetivos y desde luego premiada esta modesta aportación documental, dedicada a **GUATEMALA** y nuestra tricentenaria **ALMA MATER**.





## CAPÍTULO

### 1. Sociedad y derecho.

- Sociedad: El hombre es un ser gregario por naturaleza

El ser humano, por un instinto que le es inherente tiende a asociarse, esto por razones afectivas o bien con propósitos de productividad. Desde luego en las relaciones interpersonales se suscitan una serie de experiencias que responden a - la misma dinámica de la convivencia societaria, ello es así porque no obstante que la naturaleza humana es la misma; los perfiles que cada personalidad presenta son diferentes.

Siendo la sociedad una realidad tan compleja ha sido abordada con una sistematización muy elaborada por distintos tratadistas, que en su estudio y conocimiento aportan su opinión versada respecto de temas que le son atingentes, así tenemos que para el autor Roberto Díaz Castillo Sociedad es “ grupo de seres humanos asociados de manera continua, organizado para satisfacer sus necesidad materiales y espirituales por medio del trabajo; asentado permanentemente en un territorio, cuyos miembros tienen conciencia de pertenecer al grupo total y mantienen entre si un sistema de relaciones sociales mas o menos complejas”.<sup>1</sup>

La opinión del licenciado Roberto Díaz Castillo, es circunscrita a la sociedad humana, porque actualmente también se habla de sociedad de animales, tenemos por ejemplo la colmena que es una sociedad de abejas, la sociedad de hormigas etc. Allende de esa limitante el autor que citamos describe algunas características que le son propias a las sociedades contemporáneas como la organización continua de las mismas y el ánimo de pertenencia al grupo social que priva entre sus componentes así como la complejidad de sus interrelaciones con el propósito de obtener, como apuntábamos antes; satisfactores tanto de índole espiritual como material.

---

<sup>1</sup> Díaz Castillo, Roberto. **Manual fundamentos de derecho**, pág. 18



La gran trama que se produce dentro del grupo societario, hace imperativo que las reglas del juego dentro del mismo se vean sujetas a una regulación preestablecida y que responda al consenso, aunque sea de manera formal, del grupo social, todo esto apunta al nacimiento de una de las ciencias sociales que tienen indiscutible impacto en la vida del hombre. Nos referimos al derecho como una creación humana y, de ingente necesidad para mantener, y en su caso obtener la armonía social indispensable para la supervivencia de la sociedad. En ese orden de ideas es necesario traer a cuenta lo que el Licenciado Díaz Castillo nos refiere respecto del concepto derecho y así tenemos que para él es “el conjunto de normas obligatorias de conducta, que establece deberes y concede facultades entre los seres humanos, regulando las relaciones de las personas en la sociedad en que viven, y de estas con el poder público”.<sup>2</sup>

La definición del autor citado, hace referencia a las características que tiene el derecho, en el sentido de que las mismas están investidas de bilateralidad, coercibilidad y heteronomía, bajo la premisa de que dichas prescripciones tienen como fin inmanente regular las relaciones entre personas, se entiende que individuales o colectivas, y entre éstas y el poder público.

Con la panorámica bidimensionalmente abordada entraremos a conocer un enfoque más específico del estudio y, para ese efecto debemos conocer que es, el sincretismo de sociedad y derecho del que se encarga una rama de la sociología denominada:

### 1.1. Sociología jurídica

“Con la sociología del derecho ha ocurrido lo mismo que con la sociología en general, así como antes de que Augusto Comte acuñara su denominación existía ya una larga tradición de observaciones, estudios y análisis sobre la sociedad en general; otro tanto ocurre, aunque en menor grado, con las relaciones entre el derecho y la sociedad.”<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> **Ibidem.** Pág.63.

<sup>3</sup> Gil Pérez Rosario y Carlos Paíz Xulá. **Sociología jurídica**, Pág. 12



Históricamente el empirismo ha precedido al racionalismo, esto cabalmente es lo que se infiere de los argumentos de los autores antes citados.

Han sido los acontecimientos fácticos, objetivos los han despertado en el hombre, su curiosidad, su interés por lo que es su entorno social o natural solo recientemente, esto considerado desde la perspectiva del desarrollo histórico-social; que el ser humano observador y acucioso se ha preocupado por conocer, sistematizar y denominar a una rama del saber humano en particular. En el caso de la sociología del derecho, ha sido con posterioridad a la publicación denominada **“el fin en el derecho”** en 1,877 de la autoría del ilustre jurista alemán Rudolph von Ihering; que el concepto de sociología jurídica empezó a expandirse.

En este fecundo campo del conocimiento humano debe destacarse que “ambas ramas se refieren a las relaciones sociales, aunque las enfocan de muy diverso modo; la sociología simplemente para registrarlas como se presentan, el derecho para tratar de regularlas”.<sup>4</sup>

A decir de los autores Gil Pérez y Paíz Xulá, tanto la sociología como el derecho tienen como punto de coincidencia las relaciones que se dan a lo interno de una sociedad determinada. Empero la divergencia estriba en que la sociología observa, registra clasifica y estudia los fenómenos sociales; el derecho limita su campo de acción al hecho de regular los fenómenos en tanto y en cuanto producto del accionar humano del grupo social del que se trate.

Siguen refiriendo los precitados autores que “la sociología, en este caso, solo estudiará porque y como algunas de esas relaciones han sido impuestas como obligatorias y las consecuencias que ello ha tenido”.<sup>5</sup>

El panorama que se nos planteaba difuso, a estas alturas tiende a despejarse, en efecto, a estas alturas la sociología, jurídica por supuesto, tiene como objeto de estudio tres cuestiones muy puntuales a saber: a) porque algunas conductas se imponen como obligatorias, ora atendiendo a intereses políticos del

---

<sup>4</sup> *Ibidem*, pág. 13

<sup>5</sup> *Ibidem*, pág. 13



estado, o bien en función de criterios de valoración que subyacen en la sociedad y que al final de cuentas se convierten en líneas rectoras de la legislación que rige al grupo societario , b) el como, esto es los mecanismos de validación de una norma jurídica sea esta desde la óptica del derecho escrito o bien desde el plano del derecho como expresión de la costumbre y c) con un criterio censor, determinar las consecuencias que la imposición de esas conductas impuestas y por lo tanto obligatorias tienen para la sociedad en que ejercen majestad de ley. Esta desde luego es una función de suyo importante que juega la sociología jurídica, habida cuenta que esta rama del saber científico se convierte en un eficaz instrumento de evaluación que a la larga será determinante, siempre y cuando los criterios estatales ponderen su utilidad; para la vigencia o no de un instrumento legal.

Debe destacarse también que la sociología del derecho presenta dos perfiles, que no son excluyentes sino mas bien complementarios; que hacen que a estas alturas del desarrollo de las ciencias sociales, esta rama de la sociología en general cobre el auge que en los últimos tiempos a alcanzado; de esa cuenta “la sociología del derecho puede desarrollarse en dos planos distintos; en un nivel abstracto, como teoría general de las relaciones entre derecho y sociedad,..”<sup>6</sup>

Aquí hacemos mérito de las herramientas indispensables en toda rama científica, preponderantemente en las de carácter social, en donde el sociólogo elabora sus esquemas conceptuales tratando de entender la complejidad de las relaciones que se concretizan en un grupo social determinado, concibiendo una especie de ecuación entre comportamiento y regulación de esa acción humana.

Empero, como veremos, el perfil especulativo de la sociología adquiere matices mas tangibles cuando “. . . y en un nivel mas concreto, mediante la investigación empírica sobre las relaciones existentes entre un determinado aspecto social y las normas jurídicas que lo rigen”.<sup>7</sup>

Desde luego del plano hipotético, la ciencia para adquirir el reconocimiento de tal; debe de trascender a un objeto de estudio muy puntual.

---

<sup>6</sup> *Ibidem*, pág. 14.

<sup>7</sup> *Ibidem*, pág. 14.



Esto precisamente acontece con la sociología jurídica, cuando de actitudes estrictamente contemplativas pasa al campo de la investigación fáctica ubicando en su campo de análisis un comportamiento social puntualmente seleccionado cotejándolo con las regulaciones legales que lo enmarcan, las cuales como es de esperarse devienen del consenso del grupo poblacional en que imperan independientemente de la sistematización jurídica a la que respondan, es decir normativa legal escrita o derecho devenido de la costumbre.

Lo relacionado con anterioridad pareciera ser una digresión, y en tanto tal, innecesaria o cuando menos fuera de contexto si se toma en consideración que el presente estudio propende a cuestiones de teoría general del derecho. Por ello es menester citar lo que los autores que seguimos refieren al respecto y tenemos entonces que “por lo mismo, la sociología del derecho constituye una disciplina indispensable no solo para los juristas, sino para los legisladores y los gobernantes, pero también para los sociólogos y antropólogos y, en general, para todo aquel que quiera tener un conocimiento mas completo del funcionamiento de la sociedad”.<sup>8</sup>

Mayúscula es la importancia de la sociología del derecho que “es indispensable en las ocasiones en que la ley utiliza nociones tales como “las buenas costumbres”, “la moral pública” o “los usos y costumbres”, cuyo significado solo puede ofrecerlo la sociedad misma”.<sup>9</sup>

Debe destacarse al respecto que conceptos tan difusos, como los relacionados encuentran su referente en el grupo social. No de otra forma podemos explicarnos y entender que las buenas costumbres equivalen a las prácticas socialmente aceptadas; que los valores vigentes en una sociedad determinada y que, doctrinariamente conocemos como moral publica responde a estándares sociales devenidos de patrones culturales imperantes. O los mismos usos y costumbres que responden básicamente a dos aspectos a saber: a) Uno de carácter objetivo consistente en la practica constante de ciertos actos y b) otro subjetivo que se traduce en la creencia de que la practica de esos actos tienen validez en el grupo social de que se trata.

---

<sup>8</sup> *Ibidem*, pág. 17

<sup>9</sup> *Ibidem*, pág. 18



Como es entendible toda ciencia social, clasificación dentro de la que se ubican la sociología y el derecho; abstraen de la dinámica societaria un segmento de la problemática que en ella se presenta y adoptan como su objeto de estudio esa muestra que es la que precisamente marca la diferencia de sus respectivos campos de conocimiento. En ese orden de ideas, sería impensable que dejáramos de lado el abordaje de la sociología jurídica porque ello implicaría desechar una rica fuente teórica.

Persuadidos entonces que, sociedad y derecho establecen una cohabitación lógica e indispensable y, partiendo de la premisa de que no todos los grupos sociales adoptamos los mismos valores y adquirimos diversos comportamientos; la necesidad de instituir normas o regulaciones que garanticen su sobre vivencia como conglomerado, responden a distintas modalidades. Por ello es ineludible abordar en el presente estudio las distintas corrientes creadoras de derecho que prevalecen en las sociedades de nuestros tiempos las cuales examinamos seguidamente.

## 1.2. Sistemas jurídicos

En este apartado resulta necesario hacer alguna retrospectiva histórica, que nos permita ubicarnos en la coyuntura jurídica actual.

La pluralidad de seres humanos, la diversidad de grupos sociales con sus comportamientos expresa o sutilmente diferenciados, traen como consecuencia distintos modelos normativos que responden cabalmente a sus expectativas, valores e intereses.

En el caso guatemalteco la instauración de las normas legales a respondido tradicionalmente a patrones escritos, esto ha sido producto del influjo del proceso de conquista que se suscitó en los países de Latinoamérica y desde luego en nuestro patria. Es de sobra conocido que la monarquía española, se ha caracterizado secularmente por tener una legislación pródiga. Recordemos que la



conquista fue un fenómeno multidimensional, que repercutió en el proceso económico, en la práctica religiosa, en lo cultural, en el ejercicio político, en la estructura social y por supuesto en el ámbito de la legislación. La prodigalidad de la monarquía hispánica en el ámbito de la creación legislativa y con especial dedicación a las parcelas americanas alcanzó pináculo en el derecho de indias, implantada a la medida de los pueblos que cayeron bajo la férula de la colonización.

A partir de entonces, con sus variantes históricas y dentro de sus contingencias políticas el derecho guatemalteco en muchos casos resultó siendo un calco de la legislación española y, en otras ocasiones réplicas legislativas adaptadas a la realidad guatemalteca; empero el sustrato legislativo nacional sigue mostrando su ligamen histórico-doctrinario con el derecho español, influencia que se hace sentir en muchos países latinoamericanos. Empero no podemos desconocer que primigeniamente, antes de la colonización española, los pueblos americanos tenían su propia estructura normativa que respondía a sus creencias, costumbres, valores o intereses.

A manera de ilustración es oportuno traer a colación “y, por otro, de plantear el estudio del derecho nacional con plena conciencia de que este no constituye un unicum, sino que por el contrario se encuentra relacionado a veces de manera estrecha con muchos otros ordenamientos de diferentes características”.<sup>10</sup>

Lo dicho por el tratadista citado, explica que el derecho no es una singularidad, esto en relación al estudio que Alessandro Pizzorusso realiza; sino una manifestación más de normatividad en relación a todo el conjunto de regulaciones que proliferan en la sociedad contemporánea.

Siempre del contexto explicativo de la pluralidad de sistemas jurídicos encontramos lo que sobre el particular refiere Malinowski, quien: “afirma que las normas sociales de las sociedades no occidentales tienen pleno carácter legal y que, por lo tanto, hay sistemas jurídicos en todas las sociedades”.<sup>11</sup>

<sup>10</sup> Pizzorusso, Alessandro. **Curso de derecho comparado**, pág. 8.

<sup>11</sup> Von Hoegen Miguel y otros. **El sistema jurídico kiché**, pág. 25



El extracto anterior, que es una publicación del instituto de investigaciones económicas y sociales de la Universidad Rafael Landívar, recoge el aserto transcrito, que admite que las sociedades no occidentales, como prototipo de grupos sociales no anglosajones o europeos exteriorizan comportamientos grupales, muchos de los cuales sino todos, se sujetan a regulaciones que son propias del grupo societario y que se convierten en un sistema jurídico con reconocimiento como tal.

Con la retrospectiva anterior, concluimos entonces en la existencia de pluralidad de ordenamientos jurídicos que en adelante nos ocuparemos.

### 1.2.1. Sistema jurídico oral

Los seres humanos guardamos muchas semejanzas y desde luego manifestamos muchas diferencias. Esto precisamente, las diferencias, ya sean estas de carácter racial, económico social o cultural pautan las distintas fórmulas de solución que las distintas sociedades han adoptado para resolver sus conflictos.

A la luz del desarrollo histórico, la forma de comunicación inicial fue el lenguaje gestual y evolutivamente arribó a la comunicación oral. En ese orden de ideas y siendo que en el estadio del lenguaje oral supuso un grado de avance o desarrollo social, en estas instancias el hombre creó métodos de resolución de sus divergencias sustentando su normativa en la tradición oral; esto cabalmente lo refiere la publicación que documenta este apartado de la investigación, cuando a propósito de distintos grupos sociales originarios de distintas latitudes concluye “en estas sociedades, las normas y los procedimientos referidos no están escritos, son parte de la tradición oral”.<sup>12</sup>

Recalcamos lo dicho en líneas precedentes, en cuanto a que cada grupo social es producto de su influjo cultural y en ese sentido es explicable que una de las primera formas de sistematización de la normativa jurídica devino de los coloquios que se dieron repetitivamente entre las personas que integraban esas sociedades, lo

---

<sup>12</sup> *Ibidem*, pág. 26



que fue sentando precedentes en la forma de resolver conflictos estableciendo regulaciones en el comportamiento social; que dentro de la teoría del derecho se conoce como costumbre.

Habida cuenta, que en el tema que nos ocupa tenemos como entidad referencial de estudio un grupo social maya, es pertinente analizar lo siguiente “en los lugares de la comunidad kiché donde se realizó este estudio, no existe ningún código escrito que indique lo que se debe y lo que no se debe hacer su practica jurídica, así como su practica moral y social, se fundamentan en valores y principios que se transmiten oralmente de generación en generación”.<sup>13</sup>

La transcripción anterior nos plantea las siguientes cuestiones torales para nuestra investigación a) el sistema jurídico kiché, al igual que todos los ordenamientos jurídicos, sean estos orales o escritos; encuentra basamento en los valores y principios, es decir en las concepciones y practicas morales que se manifiestan en el grupo, b) en dicho sistema jurídico no existe un código escrito que se plasmen todas las regulaciones imperantes en el grupo social, más bien la normativa societaria tiene como canal la practica oral generacional.

Mas adelante la investigación documental que estudiamos nos indica “en la comunidad kiché, como en otras comunidades mayas de Guatemala, no se hacen distinciones tan radicales entre los ámbitos religioso, jurídico, moral y social”.<sup>14</sup>

La conclusión anterior que arroja el estudio, es explicable si entendemos que en general la cosmovisión maya, los kichés son parte de ella; percibe la religión, la moral, la ley y la organización social como un sincretismo, lo que determina que las normas de los distintos campos aludidos sean indiferenciadas. Hemos de entender esta característica entonces como un rasgo distintivo de esta normativa si la cotejamos con el sistema jurídico escrito que establece claras diferencias entre las normas de regulación moral, legal, convencional, etc.

---

<sup>13</sup> **Ibidem**, pág.28

<sup>14</sup> **Ibidem**, pág. 28



Siempre dentro del campo de la sistemática jurídica oral, es pertinente conceptualizar la costumbre así: “¿Qué es la costumbre? ¿Cómo pueden caracterizarse estas normas jurídicas (normas consuetudinarias) encargadas o manifestadas a través de la costumbre del lugar?

En nuestro derecho histórico, las leyes de partidas contienen una definición con arreglo a la cual “costumbre es derecho o fuero que no es escrito, el cual han usado los hombres luengo tiempo, ayudándose de él en las cosas y en las razones porque lo hicieron”.<sup>15</sup>

En una acuciosa retrospectiva histórica, el maestro Díez Picazo parafraseando, incluso la retórica contenida en las leyes de partidas, imperante en la época, caracterizó la costumbre de una forma, a mi parecer, completa. Definición que nos es útil y de la que en esencia extraemos las siguientes características: a) la costumbre es un **derecho no escrito**, es decir este es uno de sus inveterados perfiles, b) que es un derecho **utilizado largamente**, se interpreta que desde hace mucho tiempo, esto en relación a la vigencia de las leyes de partidas, c) destaca así mismo el aspecto pragmático de esta manifestación del derecho toda vez que se utiliza por **su funcionalidad en el grupo social**.

Abunda la investigación del autor que nos ocupa al caracterizar a la costumbre, en estos términos: “la primera vía que se ha intentado para definir y caracterizar el derecho consuetudinario es considerarle como un derecho no escrito”.<sup>16</sup>

Efectivamente, desde antaño una de las notas distintivas de la costumbre como fuente de derecho, es que carece de escrituración, porque son regulaciones devenidas de la oralidad.

Continúa el doctor Díez Picazo, argumentando que “la segunda vía de caracterización de la costumbre, en tanto fuente del derecho, puede ser la

---

<sup>15</sup> Díez Picazo, Luis. **Experiencias jurídicas y teoría del derecho**, pág. 131.

<sup>16</sup> **Ibidem**, pág. 131.



consideración del derecho consuetudinario como un derecho de origen extraestatal”.<sup>17</sup>

Interpretamos de lo dicho por el tratadista estudiado, que la costumbre está dentro de la marginalidad del derecho oficial. No obstante, en la realidad jurídica guatemalteca la característica comentada está descontextualizada porque en los momentos actuales la costumbre, como fuente de derecho tiene reconocimiento estatal expreso, como en adelante veremos; en nuestra constitución política de la República, lo cual ha dado pábulo para la creación de los tribunales comunitarios, que responden a la necesidad de que existan órganos jurisdiccionales más identificados con la cultura, costumbres y tradiciones de las comunidades en las que imparten justicia.

Como algo subsecuente, pero no por ello menos secundario cabe mencionar que los acuerdos de paz, recientemente homologados por el congreso de la República, dan cabida a la observancia de la costumbre, ello dentro del ámbito de los acuerdos sobre identidad de los pueblos indígenas.

Y si lo anterior fuera poco tenemos también el convenio sobre pueblos indígenas y tribales, que a lo largo de su normativa reconoce la costumbre prevaleciente en los pueblos originarios de los pueblos emancipados, de hecho, del derecho oficial; como norma vigente frente al estado guatemalteco, con la única salvedad de que su aplicación debe estar sometida al respeto y observancia de la Constitución política de la República. Es decir que, al ratificar dicha entente jurídico-política, los acuerdos de paz, la costumbre adquiere reconocimiento oficial en la legislación patria.

Bregando dentro de la costumbre, como fuente del derecho, es conveniente conocer un perfil que le es propio “La costumbre se caracteriza por la forma de su producción, en cuanto que debe concurrir en ella el requisito de la espontaneidad”.<sup>18</sup>

---

<sup>17</sup> **Ibidem**, pág. 132

<sup>18</sup> **Ibidem**, pág. 133



Esta otra nota distintiva de la costumbre como fuente de derecho, la espontaneidad; es a decir de muchos autores, con quienes coincidimos, uno de las aristas que legitima a esta manifestación del derecho como una de las mas efectivas. Ya que, el derecho de costumbre, deviene de la voluntariedad y no de la imposición del estado, lo cual desde la perspectiva cultural de quienes la practican se vuelve vinculante.

Siempre dentro de este vasto tema, es preciso hacer un paréntesis, para entender un rasgo diferenciativo que caracteriza “al uso” como una de las manifestaciones de la costumbre o mejor aún como una de sus variantes, porque como veremos, éste no está totalmente desvinculado de aquella, como nos lo esclarece el autor que venimos estudiando quien afirma “el uso mas que vía de creación, es vía de expresión y justificación”.<sup>19</sup>

Para entender esto es necesario que sepamos que la costumbre estructuralmente, dentro de una análisis lógico formal, está integrada por un elemento objetivo conocido como **la inveterata consuetudo**, o sea la práctica, el uso constante y remoto de una regla de comportamiento impuesta en el grupo social y **la opinio iuris seu necessitatis**, es decir la creencia, la convicción de que la práctica constante de esa regulación legal es necesaria para mantener la integridad del grupo societario.

Lo dicho, nos persuade de la importancia y de las notas distintivas del derecho de costumbre o normas jurídicas consuetudinarias, conceptos que de ordinario suelen confundirse, no obstante tienen diferencias sustantivas como veremos “cuando un uso se repite espontánea y constantemente, se convierte en costumbre y cuando dicha costumbre adquiere carácter obligatorio colectivo y la comunidad se encarga de su observancia y cumplimiento, es en ese preciso momento, que surge el derecho consuetudinario.”<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> **Ibidem**, pág. 137

<sup>20</sup> **Op. Cit.** pág. 94.



Entonces, al ver nuestro entorno social no podemos perder de vista que, el derecho consuetudinario indefectiblemente coexiste con el derecho escrito, que en adelante examinaremos.

### 1.2.2. Sistema jurídico escrito

No obstante que es una de las manifestaciones legales con la que estamos mas familiarizados, ésta modalidad de derecho surgió en el devenir histórico con posterioridad al derecho consuetudinario.

Esto lo entenderemos a la luz de la evolución histórica de las ideas y practicas del hombre, a propósito de lo dicho citamos lo siguiente “para la historia de la humanidad el código de Hammurabí, es la primera experiencia de una vida más amplia para el hombre y para el derecho, el principio de su evolución”.<sup>21</sup>

Es indudable que en la historia del hombre, particularmente en el ámbito jurídico, **el código de Hammurabí** ha sido obligada fuente de consulta para quienes ocupan del estudio del derecho; esencialmente para quienes focalizan el análisis en su devenir histórico, debido a que **no es el texto legal mas remoto de que se tenga noticia**, pero si uno de los mas referenciados.

“Los mesopotámicos constituyeron primicia de los pueblos que compilaron normas jurídicas en una comunidad transformando la normatividad tradicional memorizada en documental”.<sup>22</sup>

**Fue la milenaria cultura asentada entre los ríos tigris y eufrates, los mesopotámicos; la pionera en la documentación de las normas jurídicas.** Esto matizó un mayúsculo avance en el desarrollo de la humanidad, porque la herramienta de la escrituración empezó a tener utilidad en el fenómeno de legislación que experimentaron los antiguos pueblos; quienes fueron desplazando la tradición oral o memorización de su normativa legal en beneficio de la escrituración de las mismas.

<sup>21</sup> Ruiz Castillo de Juárez, Crista. **Historia del derecho**, pág. 15

<sup>22</sup> **Ibidem**, pág. 15



El portento de esta civilización nos lo relata la licenciada Ruiz Castillo de Juárez cuando aserta “Ur Namú fundo la ciudad de Ur durante la última dinastía que dominara en esa parte del mundo. En el año dos mil cien a. de. J.C. se erige como el primer jurista que se conoce históricamente”.<sup>23</sup>

Este fragmento histórico nos explica la importancia de Ur Namú en la cultura jurídica del mundo, que desde antes de la era Cristiana era considerado como el más remoto letrado que se conoce.

“Su código de derecho, parte del cual se han encontrado porciones escritas en tablillas de barro en escritura cuneiforme, precedió a lo que serían, tres siglos después el código de Hammurabí, y mas de mil años, los mandamientos de Moisés.”<sup>24</sup>

Es de tanta la trascendencia **el código de Ur Namú, redactado en vetusta forma de cuñas que, a decir de autora que citamos, éste precedió en trescientos años al código de Hammurabí y antecedió en mil años a las leyes mosaicas.** No cabe duda que sin pecar de exagerados, el código de Ur Namú es un verdadero hito en la historia jurídica mundial en su caracterización escrita ya que marca el punto de partida de futuras compilaciones y codificaciones.

La interesantísima crónica que nos ilustra, nos refiere que “el código reúne principios generales de derecho y normas fundamentales de obligada observancia por los pueblos fusionados, considerándose como antecedente de las constituciones políticas que contienen normas de orden jerárquico de superior a inferior”.<sup>25</sup>

El inveterado código de Ur Namú tiene no solo el mérito de ser antiquísimo sino además posee las siguientes características: **a)** en su estructura se encuentran refundidas normas que recogen los principios generales del derecho, aún en la actualidad de incuestionable importancia en la práctica jurídica, **b)** contiene normas de carácter fundamental, las cuales se inscriben dentro de la

---

<sup>23</sup> **Ibidem**, pág. 15.

<sup>24</sup> **Ibidem**, pág., 15

<sup>25</sup> **Ibidem**, pág. 15



estimativa jurídica, lo que las convertía en efectivos instrumentos de interpretación legal, c) por su estructura normativa se le considera un primigenio antecedente constitucional en donde se encuentran jerarquizadas las normas jurídicas que la integran que, aún hoy son normas refundidas en distintos instrumentos legales de difundida positivización.

Siempre dentro de la tónica del derecho escrito, es conveniente hacer la siguiente cita “y para ello, es imprescindible entender la importancia que tiene la palabra como signo, esto, es, porque entre todos los aspectos que ofrece la interpretación de todos los signos sensibles (TODOS) (sic). Para desentrañar su sentido, procede destacar aquel que contiene el sentido”.<sup>26</sup>

El profesor López Permouth, a propósito de la interpretación legal, indica que la misma es producto del entendimiento interrelacionado de todos los signos, entiéndase rasgos gráficos; que nos explican el contenido inmerso en la norma jurídica.

Mas adelante refiere el mismo autor “la ley es al final la expresión de la voluntad del Estado (a través de palabras) y cuando se aplica a un caso concreto, se está asegurando tácitamente, que tal caso está comprendido en el supuesto de ley, o sea que se ajusta a aquello que un legislador se refirió y que es voluntad de la nación, que obra tras el aparato estatal”.<sup>27</sup>

Nótese en el párrafo transcrito que, el autor concluye que la aplicación de la norma jurídica al caso concreto implica la subsunción del caso de análisis en la disposición legal porque de antemano el estado así lo ha preestablecido en el evento de que la premisa menor, el actuar humano, esté inmerso en la premisa mayor, es decir el precepto normativo sancionado por el estado porque esa ha sido su voluntad.

Con las notas precedentes, es fácil advertir la coexistencia de sistemas jurídicos paralelos en el estado guatemalteco, derecho escrito y derecho

<sup>26</sup> López Permouth, Luis César. **De la justicia a la ley en la filosofía del derecho**, pág.18

<sup>27</sup> **Ibidem**, pág. 19



consuetudinario; los cuales desde luego para su validez deben sujetarse a la soberanía del pueblo que pretenden regular, porque en última instancia ambos sistemas jurídicos no son omnipotentes, lo que es entendible porque a su manera cada uno de las cuales responde a los valores y aspiraciones de la comunidad que pretenden regir.

### 1.3. Sistemas jurídicos con reconocimiento estatal en Guatemala

Como sabemos, las características multiculturales prevalecientes en Guatemala aunado a su historia ancestral, hacen de nuestro país una prolífica cantera de producción jurídica. Esto indudablemente no trae solo beneficios sino eventualmente puede acarrear conflictividad sino tenemos la capacidad de reconocer su existencia y esencialmente si pretendemos ignorar su paralelismo como sistema normativo.

En consonancia con lo dicho estudiaremos lo que es el sistema jurídico consuetudinario y su observancia en nuestro país.

#### 1.3.1. Sistema jurídico oral

Aunque hacemos referencia a la sistemática jurídica oral, en este apartado pretendemos abordar lo relativo al derecho consuetudinario, como secularmente se le conoce y, empezaremos el tema haciendo un análisis de nuestra normativa constitucional.

A sabiendas que el preámbulo de nuestra ley constitucional, encierra preceptos que tienen como sustrato consideraciones de carácter ético sin mayor efecto vinculante, también es cierto que los mismos nos ponen en armonía con las aspiraciones político-jurídicas que en su momento inspiraron a los constituyentes que tratando de recoger los más caros valores de la ciudadanía guatemalteca, insertaron en dicho texto valores como la legalidad, la seguridad, la justicia, la igualdad, la libertad y la paz. Abstrayendo de la realidad nacional las tradiciones guatemaltecas y la observancia de los derechos humanos.



Ese rico entorno literario, ético y jurídico recogido en el preámbulo nuestra carta magna, lo retrata como un cuerpo legal constitucional antropocéntrico, compréndase aquí también a la mujer; como razón de ser de dicho ordenamiento legal.

Ya con efectos vinculantes, inmersa dentro del título I La persona humana, los fines y deberes del estado, encontramos la norma contenida en el artículo 2º. Que a la letra establece “Es deber del estado garantizarle a los habitantes de la república la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”.

Como podemos ver, expresamente, **el estado guatemalteco estableció como garantía, valga remarcar como medio de protección ineludible del estado para con sus habitantes;** la observancia entre otros valores convertidos en norma legal, la justicia y la seguridad.

Merece destacar que tanto la justicia como la seguridad, el estado de Guatemala los instituyó para todos sus habitantes sin distinciones de ninguna clase, como es de entender cada grupo racial o social, en nuestro caso concreto como país, tiene sus particulares formas de concebir ya aplicar la justicia y por consiguiente de proveerse de la seguridad en cualesquiera de sus manifestaciones, entendidas éstas como prácticas acordes a los valores morales universalmente aceptados. Desde este punto de vista, sino de manera expresa, Guatemala como estado reconoce el derecho de los pueblos con costumbres jurídicas no occidentales ha implantar sus métodos de justicia que le son propios y, desde luego de prodigarse su propia seguridad, jurídica en este caso.

Es digno de destacarse también lo que prescribe el artículo 4º. De nuestra constitución política “**Libertad e igualdad.** En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos...”.

Extraemos de la norma glosada que si en Guatemala los mestizos o ladinos tenemos derecho a imponernos y en su caso a acatar lo contenido en el derecho



escrito, es entendible y hasta indiscutible que las comunidades indígenas tienen derecho a utilizar su propio sistema jurídico, porque de conformidad con dicho precepto legal **todos los guatemaltecos, los mayas también lo son, tenemos los mismos derechos**, en el caso presente los mestizos tenemos derecho a usar nuestro sistema jurídico y los mayas el que reconocen como propio.

El perfil garantista de la constitución política de la república de Guatemala, recoge in extenso de su normativa el artículo 46 que prescribe “preeminencia del derecho internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno”.

Con las cautelas del caso, el artículo glosado es la puerta por la que entran los pactos y convenios ratificados por el estado guatemalteco en materia de derechos humanos, lo que como veremos más adelante permite la incursión en la legislación criolla del convenio sobre pueblos indígenas y tribales.

A raíz de la promulgación de nuestro texto constitucional en el año 1985, el sistema jurídico consuetudinario adquiere reconocimiento estatal en el país según lo establece el artículo 66 que a la letra prescribe **“Protección a grupos étnicos**. Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos”.

Merece comentar de esta norma legal constitucional, que nuestro estado reconoce, en principio, que somos un país formado por distintos grupos raciales y societarios, **haciendo énfasis en el reconocimiento de la existencia de la etnia maya, así como el respeto a sus valores, cultura y por supuesto, de forma expresa, sus costumbres**, lo que da cabida a interpretar que el estado guatemalteco admite la existencia y validez de sus prácticas sociales ancestrales, dentro de las que se inscribe su forma de impartir su derecho; en la pretensión de conservar la armonía social de dichas sociedades cuando esta se ve quebrantada por conductas antisociales que riñen con los valores que le son propios.



Por supuesto en este análisis no podemos soslayar, el estudio del convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, el que posterior a su ratificación por el congreso de la República de Guatemala ha sido incorporado la estructura normativa del país y, el que en lo conducente establece: artículo 1. El presente convenio se aplica “a) a los pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distingan de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial;

El presente inciso es aplicable a los pueblos que tengan diferencias culturales o socioeconómicas y que en todo caso estén sujetos a sus propias tradiciones o que estén bajo el imperio de una legislación especial.

b) A los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitan en el país o en una región geográfica a la que pertenece al país en la época de conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas o parte de ellas”

El anterior inciso, con una farragosa redacción, lo que pretende es hacer omnicomprendido sus efectos jurídicos, ya que dentro de su contenido se establece una diversidad de supuestos que al fin y al cabo persigue dotar de la mas amplia protección a los pueblos originarios o indígenas, esto entendible porque que tradicionalmente dichos conglomerados humanos han estado desprovistos del goce de sus derechos y garantías que les son inherentes, lo cual en lo sucesivo se pretende evitar. Con parte de la normativa transcrita, que a mi parecer es pertinente, queda expresamente establecido que las comunidades indígenas guatemaltecas tienen el derecho de practicar sus conductas ancestrales y el gobierno nacional la obligación de respetar sus costumbres y por supuesto su derecho como unas de las manifestaciones de esa inveterada practica indígena.



### 1.3.2. Sistema jurídico escrito

Visto que la oralidad, la práctica de la justicia consuetudinaria, o la costumbre en el derecho tienen reconocimiento estatal en Guatemala, en adelante nos ocuparemos de estudiar la sistemática jurídica escrita en el país.

Es curioso, pero a diferencia de lo que sucede con el derecho consuetudinario, el sistema jurídico escrito no aparece con abundante reconocimiento legal expresamente legislado, esto porque el derecho guatemalteco tiene una larga tradición de escrituración, lo cual hace innecesario, en mi opinión, reconocer legislativamente la existencia de un derecho que per sé ha prevalecido.

Aún así debido a nuestra tradición constitucional, con sus altibajos históricos y políticos, abordamos el análisis de nuestro texto constitucional escudriñándolo desde su parte introductoria y así tenemos que los constituyentes plasmaron "... con el fin de organizar jurídica y políticamente al Estado... SOLEMNEMENTE DECRETAMOS, SANCIONAMOS Y...".

Las citas anteriores, nos permiten inferir las siguientes cuestiones **1)** que el estado se organiza jurídica y políticamente. Esto como sabemos se logra a través de sus instituciones sean estas de carácter jurídico o administrativo lo que se materializa a través de la emisión de normas legales que las regulan, las que como práctica predominantemente histórica a partir de la colonización del país, aún si se quiere ver como un fenómeno de transculturización en ese momento de la historia patria; a sido a través de instrumentos legales escritos que en la jerga legislativa se denominan decretos, **2)** fue a partir de la colonia que los instrumentos legales que regían en Guatemala se decretaron, en esa época desde España, a través de documentos escritos, porque como antes dijimos España se ha significado por su amplia cultura jurídica.

Por otro lado debemos tener en cuenta que la constitución política del país en su artículo 180, a propósito de la vigencia de la ley, establece que la misma rige en todo el territorio nacional ocho días después de su publicación íntegra en el diario oficial. En esta norma palmariamente encontramos reconocido el derecho escrito.



Vistas así las cosas el reconocimiento tácito y expreso a nuestro derecho escrito lo encontramos desde el preámbulo de la constitución. Y si ese reconocimiento documental fuera insuficiente la practica jurídica guatemalteca tiene amplio sustrato en le escrituración de nuestras de normas jurídicas, baste citar para el caso el principio de legalidad que informa nuestro derecho penal tanto sustantivo como procesal, que alude al imperativo legal en el caso del derecho material, de la preexistencia de la norma contentiva del tipo penal y de la sanción a imponerse , so pena de violentar garantías constitucionales esto lógicamente nos constriñe a encontrar dichos extremos dentro de la normativa penal escrita. Algo semejante sucede con el derecho procesal penal que condiciona el desarrollo del proceso a la observancia de formas procesales preestablecidas desde luego de forma escrita.

Siempre dentro del contexto constitucional guatemalteco tenemos la norma contenida en el artículo 7°. La que a propósito de la causa de detención establece "...toda persona detenida deberá ser notificada inmediatamente en forma verbal y por escrito...". Desde luego la notificación tiene una forma preestablecida en la ley, bajo pena de nulidad y ese formato preconcebido se sujeta a la forma escrita, cabe subrayar que esta garantía constitucional se encuentra refundida en nuestra carta magna, es decir en el derecho escrito.

De manera mas contundente el articulo 175 de nuestra norma constitucional, en lo conducente establece "...ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas ipso jure...". El extracto constitucional glosado enfáticamente supraordina el texto constitucional respecto de otros cuerpos normativos, descalificando las disposiciones legales que la contraríen. Es importante observar que el artículo analizado ubica en la cúspide normativa guatemalteca a la constitución y, la constitución política de la República, la ley más importante de nuestra patria, está plasmada en el derecho escrito, lo que es un reconocimiento evidente a la sistemática jurídica de esta modalidad.

En otro nivel de la jerarquía normativa guatemalteca, encontramos el artículo 9°. De la ley del organismo judicial que congruente con una norma



constitucional antes citada establece la supremacía de la constitución y la jerarquía normativa, en lo nuclear dicha disposición legal prescribe "...los tribunales observarán siempre el principio de jerarquía normativa y de supremacía de la constitución política de la República sobre cualquier ley o tratado,..."

Enfatizamos en lo dicho precedentemente, esta norma legal reconoce la supremacía constitucional en nuestro país y, como sabemos nuestra ley suprema está plasmada en un documento escrito; con lo que existe un liso y llano reconocimiento al derecho escrito en Guatemala.

#### 1.4. Sistema jurídico de mayor uso en Guatemala

Probablemente, sea más afortunado hablar del sistema jurídico predominante en Guatemala. Esto aproximaría el análisis a un punto de vista estrictamente jurídico.

Porque no podemos dejar de lado que si la población guatemalteca es mayoritariamente indígena, puede colegirse cual es el sistema jurídico predominante claro está, somos reiterativos, esto responde a una visión fáctica de la experiencia nacional.

Con las salvedades hechas, iniciamos el análisis remarcando la importancia, para los presentes efectos, del contenido del artículo 175 de la constitución política de la república de Guatemala es tajante al preceptuar que "ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas ipso jure...".

**Esta norma constitucional que podríamos llamarla auto protectora** deja sentado que dicho texto constitucional es superior a cualesquiera otra disposición legal. Es más, subordina y sanciona con nulidad de pleno derecho a los otros cuerpos normativos que la vulneren, la contradigan o repliquen sus preceptos. Lo interesante de esto es que los convenios internacionales, en tanto leyes, tampoco pueden contradecirla bajo pena de nulidad de pleno derecho. Tan prevalente es el



concepto de la observancia constitucionalista, que el tribunal constitucional guatemalteco, ha sentado reiterada jurisprudencia en el mismo sentido.

Lo dicho palmariamente, deja establecida la supremacía o predominio del derecho escrito, porque la constitución política que también lo es; así lo ha dispuesto plasmando su propia supremacía. En nuestro parecer; el convenio sobre pueblos indígenas y tribales que privilegia la costumbre y por tanto el derecho oral o consuetudinario, somete su imperio al derecho escrito en el que se plasma nuestra constitución política como en adelante veremos.

Desde su perspectiva, con una visión armónica y no de disociación; el convenio sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, es concorde con el texto constitucional guatemalteco al preceptuar en su artículo 8º numeral 2. “...dichos pueblos deberán tener derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos...”.

Como podemos darnos cuenta, **el convenio 169**, supra transcrito, no obstante su vigencia en Guatemala, la cual es incuestionable, **deja incólume la primacía de la constitución política del país**, toda vez que su aplicación tendrá efectos; siempre que no afecte los derechos fundamentales definidos en el sistema jurídico nacional, dicho de otra forma, el convenio sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, y por ende la aplicación del derecho consuetudinario allí estatuido, tendrá plenos efectos mientras no entre en pugna con nuestro ordenamiento constitucional, que es el cuerpo normativo en que se plasman los derechos fundamentales los cuales quedan a salvo en dicho pacto. **Esto de forma ostensible hace que el derecho predominante en el país sea el sistema jurídico escrito tal y como lo reconoce el convenio relacionado.**



### 1.5. Actividad legislativa en Guatemala

Como un necesario preámbulo y habida cuenta que la actividad legislativa ha sido expresión típica de los parlamentos, haremos una retrospectiva histórica que nos permita conocer la génesis y evolución del parlamentarismo y del que hacer que le ha sido consubstancial como es el acto de legislar.

“podemos citar el concepto que nos ofrece el diccionario de política mundial: PARLAMENTO (del francés parler, hablar, es decir: el lugar donde se habla). La representación del pueblo. Los nombre oficiales de los parlamentos son muchos: Asamblea nacional, Congreso federal, Consejo nacional, Dieta, Cámara estatal, Cámara, Congreso, etcétera.”<sup>28</sup>

El párrafo transcrito nos proporciona dos cuestiones fundamentales: **a)** en primer lugar nos explica que parlamento deviene del término francés que significa parler o hablar. Es decir el foro o lugar en que se hablan o discuten los negocios nacionales aunque mas circunscritamente, en el caso de Guatemala, el estamento donde se discute la pertinencia o no de las leyes y su consiguiente aprobación o improbación; **b)** en dicho concepto encontramos también, la pluralidad de nombres que se le atribuyen a este organismo que se encarga de la aprobación de leyes y que huelga decir conforma la trilogía de organismos del Estado. Independientemente de la nominación que reciban, en nuestro caso Congreso de la República de Guatemala; dicha instancia política por excelencia tiene como objetivo focal la actividad de legislar.

Continúa ilustrándonos el licenciado Barrera “en efecto, se considera al parlamento como el órgano o ente que elabora las leyes. Por esto se le ha denominado por influencia de la famosa doctrina de la división de poderes, el “poder legislativo”...”<sup>29</sup>

---

<sup>28</sup> Barrera, Iván. **Instituciones del derecho parlamentario guatemalteco**, pág. 25.

<sup>29</sup> **Ibidem**, pág. 26



El autor que seguimos manifiesta, esto a la luz del florido lenguaje jurídico, que el parlamento se equipara con poder legislativo, ya que es el poder u organismo de estado responsable de la elaboración de las leyes.

Siempre dentro del devenir del parlamento tenemos que “en un sentido técnico y científico, desde el punto de vista histórico, los antecedentes mas claros de la existencia del parlamento, se originan en una antigua institución anglosajona que se conoce como “la Witenagemont”, cuya traducción no me fue posible establecer exactamente, pero que los especialistas del derecho inglés consideran como “asamblea de varones prudentes”, que se convocaba para asesorar al rey en asuntos de suma importancia, entre las que figuraba la legislación, la interpretación de la ley, o bien la emisión de alguna disposición de gran envergadura que entrañaba serias decisiones...”<sup>30</sup>

Cuando se habla de parlamentarismo necesariamente lo asociamos con el derecho anglosajón, ya que como lo afirma el autor que seguimos el parlamento como institución política es de cuño inglés. Lo interesante dentro de su ámbito histórico es que la institución precursora del parlamento, fue una entidad que en castellano podría denominarse “asamblea de varones prudentes”, nominativo a nuestro parecer explicable, por dos razones: la primera porque históricamente la mujer estuvo vedada del ejercicio político y de los cargos de importancia dentro del gobierno atendiendo a la temporalidad en que surgió dicha institución en la que solo los varones gozaban de esos privilegios; en segundo lugar y **lo mas sugerente es el concepto de varones prudentes lo cual es meridianamente entendible toda vez que el trabajo que los parlamentarios desarrollaban implicaba entre otras las siguientes atribuciones: legislar, hacer una exégesis de la ley o bien la toma de decisiones de trascendencia política .**

Si bien es cierto que en los tiempos actuales, las responsabilidades de los legisladores son menos congestionadas y mas circunscritas a hacer leyes; que las de sus predecesores ingleses, **creemos que no solo la prudencia sino también la sapiencia debieran ser atributos de todo legislador**, porque su trabajo, de capital

---

<sup>30</sup> **Ibidem**, Pág. 27.



importancia por cierto, repercute en todos los ámbitos de la vida nacional, de ahí que el trabajo de legislar requiere de perfiles muy especiales en quienes se dedican a él.

Contando con el elemental sustrato teórico, estamos en la posibilidad de conocer con más propiedad aspectos del parlamentarismo guatemalteco, lo llamamos así por ser una de las denominaciones más conocida en el medio nacional; no porque se ajuste a la modalidad de nuestro sistema de gobierno que dista mucho de serlo. No obstante con dicho concepto queremos matizar la actividad que realiza el organismo legislativo en Guatemala. De esa cuenta, entraremos a estudiar lo que es y a lo que se dedica el poder constituyente que inviste al organismo hacedor de nuestra constitución política.

#### 1.5.1. La Asamblea nacional constituyente.

La condición sine qua non para que la asamblea nacional constituyente exista es precisamente el poder constituyente, de esa cuenta es necesario hacer merito en que “hemos afirmado en su principal expresión o propiedad es la potestad de autodeterminación, y a esta la hemos conceptualizado como el poder de la nación de crear y formularse su propia estructura jurídico-normativa, principalmente su orden jurídico primario o constitución, sin ninguna injerencia”<sup>31</sup>

El profesor José Arturo Sierra González, afirma que el poder constituyente es un concepto anejo al de autodeterminación de la nación, entendemos que este último concepto esta referido al pueblo; toda vez que nación resulta serle un termino sinónimo, esto en relación a la potestad que tiene una comunidad autónoma de proveerse de su orden jurídico primigenio y de diseñar el modelo de estado que se pretende. Orden constitucional que se produce exento de cualquier injerencia y, del que devendrán los demás instrumentos normativos regulatorios de la vida en sociedad.

<sup>31</sup> Sierra González, José Arturo. **Derecho constitucional guatemalteco**, Págs. 66 y 67.



Desde luego el faccionamiento de un texto constitucional presupone una empresa compleja, ya que dicho cuerpo normativo trasciende todas las esferas del estado, por lo que “el cumplimiento de esa misión delicada y suprema, la operacionalización o concretización de la pretensión de esa voluntad, es decir, pensar, planificar, sistematizar, fijar contenidos y principios, trazar proyectos, discutir, consensuar y aprobar finalmente la constitución es una actividad humana compleja y de muchas facetas que no la puede cumplir en forma directa el titular del poder constituyente. La suma de millones de voluntades individuales que forman la nación, no puede por si misma elaborar la constitución. Hay una imposibilidad material”.<sup>32</sup>

Lo expresado por el autor que estudiamos, tiene estrecha relación con la teoría política de las democracias representativas, es imposible que las aspiraciones del pueblo, plasmadas en una norma constitucional; puedan realizarse directamente por todos los ciudadanos, ya que no habría un recinto lo suficientemente grande que albergara semejante congreso y, lo que es más las normas parlamentarias sería insuficientes para regular las discusiones ídem. Es por ello que esta delicada labor se encomienda a un grupo de ciudadanos escogidos, con más propiedad electos, por el pueblo para que redacten dicho texto legal supremo.

Lo afirmado “impone la necesidad que la elaboración e implantación de la constitución, como misión específica y única, se le asigne a un cuerpo denominado Asamblea Nacional constituyente.”<sup>33</sup>

Es de advertir que, si la asamblea nacional constituyente ejerce un poder ídem, posee asimismo atribuciones que la caracterizan como las siguientes, **a)** tiene una misión específica, lo cual implica que no pueden distraer su función en otras actividades que no sean estrictamente la elaboración de la constitución política y, **b)** que tiene una misión única, es decir redactado el texto constitucional la vida jurídica de la asamblea nacional constituyente fenece, porque cumplió el cometido que se le delegó.

---

<sup>32</sup> **Ibidem**, Pág. 69.

<sup>33</sup> **Ibidem**, pág. 70.



Debemos saber también que, “la asamblea nacional constituyente no está atada con su mandante por instituciones o lineamientos precisos que deba seguir en su misión única, por lo que, en su actividad de pensar, preparar, discutir y aprobar el texto constitucional fundamental, tiene una amplia libertad de actuación. Sin embargo, tal libertad no es absoluta e incontrolada”.<sup>34</sup>

Aunque no desconocemos que existen grupos de presión, de los que hay de diversa índole; que en su momento tratan de establecer influencias para que la normativa responda a intereses de grupo o sectarios, es importante que se entienda que los constituyentes, en tanto legisladores, deben actuar con total independencia en el ejercicio de sus funciones, de no ser así se correría el riesgo de elaborar un texto constitucional sesgado o sectario que favorezca a grupúsculos en detrimento de las mayorías, cuyos intereses son los que deben prevalecer.

En lo personal creemos sano que existan discusiones públicas que puedan generar consensos a efecto de que; para fraseando a Juan Jacobo Roseau, el texto constitucional fuera un verdadero pacto social. No obstante debe entenderse que dichos diálogos deben servir como mecanismos ilustrativos para el constituyente, en la búsqueda de una constitución más legítima; sin que esto menoscabe su independencia y rectitud en el ejercicio legislativo.

Por supuesto, la independencia del constituyente, tal y como lo aserta el licenciado Sierra González, no es ilimitada porque ello degeneraría en libertinaje lo que no solo sería nefasto para las aspiraciones de un pueblo que confió en ellos; sino también punible en nuestra opinión.

Como epílogo a este subtema, creemos pertinente apostillar lo siguiente: “a su vez la legitimidad de un texto normativo es propiciadora de su aprecio y es tenido como propio, valioso y beneficioso para la sociedad. Tal convicción colectiva también influye determinadamente en su cumplimiento y positividad,...”.<sup>35</sup>

Coincidimos con el profesor Sierra González, cuando afirma que la legitimidad de un instrumento normativo lo vuelve más eficaz en la medida que los

<sup>34</sup> **Ibidem**, pág. 70

<sup>35</sup> **Ibidem**, pág. 71



sujetos al imperio de dicha norma legal se sienten mas identificados con la misma; lo cual genera una convicción de respeto y necesidad de dicho instrumento en el mantenimiento del orden social y beneficioso para el conglomerado social en que impera.

Hasta aquí lo tocante a la caracterización y función de la asamblea nacional constituyente. En adelante nos ocuparemos de lo relacionado a la creación de legislación ordinaria, para lo cual estudiaremos:

### 1.5.2. El congreso nacional

Es el órgano de legislación por excelencia. Esto precisamente por la exclusividad que se le atribuye como el ente que de ordinario se encarga de legislar en el estado guatemalteco y que viene a constituirse en un poder constituido como suele llamarse a esta clase de entidades estatales que surgen en la vida del estado, no de una forma originaria sino como consecuencia del aval de un órgano constituyente como antes vimos.

En este tema resulta necesario hacer una digresión que nos ubique dentro del contexto de la temática que capitaliza nuestro interés y en la docta opinión del profesor Sierra González, tenemos que “en otras palabras, el estado como organización jurídica de la comunidad, requiere del poder público estatal. Tanto la organización jurídica como el poder publico son elementos importante del estado”.<sup>36</sup>

A decir del jurista que nos ilustra, el estado adquiere la fisonomía de tal cuando tiene una organización jurídica y cuando está dotado del poder estatal, careciendo de esas características, porque no son sus elementos constitutivos, el estado difícilmente podría cumplir su cometido.

Así también “se dice que el poder público reúne las características de Imperatividad, unilateralidad y coercitividad.”<sup>37</sup>

<sup>36</sup> **Ibidem**, pág. 79.

<sup>37</sup> **Ibidem**, pág. 80



Aquí se describe el perfil del poder público, en efecto el simple concepto de poder sugiere imposición, mandato, ordenanza devenida de la voluntad única del estado, porque en su función de tal el estado investido del poder publico emite ordenes no consensuadas con sus habitantes, sino son regulaciones impuestas por el imperio de su poder publico bajo pena de sanción de la índole que sea, judicial o administrativa.

“como expresiones del poder publico, las tres funciones básicas anotadas tienen su origen, asiento, limitaciones y competencias en la constitución, como ordenamiento jurídico básico. O sea, que el denominado poder legislativo, poder ejecutivo y poder judicial, son poderes constituidos por el poder supremo y soberano -soberanía- por medio del vehículo de la constitución”<sup>38</sup>

Como puede notarse la constitución se convierte en fuente primigenia, o constituyente, una vez promulgada por el estado. Los denominados poderes ejecutivo, judicial y legislativo son órganos constituidos que han cobrado vida al amparo de la constitución, es por ello que dicha ley suprema establece dentro de sus normas las funciones especificas de cada uno de ellos, porque si bien es cierto que la constitución los crea, también les impone limites que se circunscriben a la observancia rigurosa del instrumento legal que los creó.

Lo anotado nos permite visualizar y entender las funciones que taxativamente delimita nuestra constitución política de la República al congreso nacional, particularmente en lo que se refiere al artículo 171 de dicho cuerpo normativo que en su literal a) establece que entre otras son atribuciones del congreso decretar, reformar y derogar leyes.

Por supuesto que las funciones del congreso de la república son numerosas empero para los efectos de la presente investigación, lo glosado con anterioridad deja claro que este poder constituido, el congreso de la república, por mandato de la asamblea nacional constituyente, que redacto nuestro texto constitucional;

---

<sup>38</sup> **Ibidem**, pág. 80



preestableció cuales iban a ser, entre otras, las funciones del cuerpo colegiado encargado de aprobar leyes en el país.

Como podemos, advertir la teoría es coincidente con la legislación constitucional guatemalteca en lo que atañe a la funciones del congreso de la república quien ejerce sus funciones legislativas atendiendo al procedimiento de formación y vigencia de la norma jurídica; el cual esta regulado en nuestra ley suprema y en la ley orgánica del organismo legislativo.

#### 1.6. Formación y vigencia de la norma jurídica en Guatemala

En este apartado de la investigación abordaremos lo relativo al proceso complejo que implica desde la iniciativa de ley hasta la vigencia de la misma; por supuesto al respecto existen enfoques con algunas variantes, como autores se ocupan del tema. Sin embargo adoptamos el análisis del extinto jurista guatemalteco Santiago López Aguilar, quien al respecto nos explica “Proceso legislativo. La ley fundamental denominada constitución, carta política o carta fundamental, determina los pasos a seguir en la creación de la ley, que con pequeñas variantes señalamos como proceso genérico el siguiente: iniciativa, admisión, dictámenes, discusión, aprobación, veto, sanción, promulgación y vigencia”<sup>39</sup>

El estudio didáctico del profesor López Aguilar, que de entrada proyecta la variedad de nombres que se acostumbra dar a la constitución política; nos plantea los pasos que deben de cumplirse desde que surge la inquietud por convertir en ley una iniciativa que surge del análisis propio del legislador, o bien motivado por circunstancias coyunturales, que son un acicate para que pueda promover la formación de una norma jurídica con la complejidad que implica recorrer sus caminos, muchas veces tortuosos hasta convertirla en normativa de obligada observancia para todos quienes habitamos el territorio nacional.

<sup>39</sup> López Aguilar, Santiago. **Introducción al estudio del derecho**, pág. 85.



Vale la pena reparar en las iniciativas de ley coyunturales, que lamentablemente no son pocas y que en muchos casos no responden al análisis sesudo del legislador sino mas bien a cuestiones emergentes que, en nuestra opinión, lo que hacen es provocar un desgaste institucional al propio congreso de la república y, adicionalmente crear un farragoso andamiaje de leyes muchas veces innecesarias, casuísticas o antitécnicas, que vienen a crear una maraña normativa. Aún así, eso corresponde al ámbito de la libertad de acción, que en el campo de sus atribuciones gozan los diputados, en su mayoría, aunque no son los únicos que tienen la prerrogativa de la iniciativa de ley como veremos.

#### 1.6.1. Iniciativa

Respetando la jerarquía normativa establecida en distintos cuerpos legales que rigen en el país, nos referimos, en principio, al contenido de nuestra constitución política en el artículo 174, en donde taxativamente atribuye la facultad de promover iniciativas de ley a los tres organismos de estado, al tribunal supremo electoral y desde luego a nuestra máxima casa de estudios. Estas facultades privilegiadas de las que gozan los referidos entes, son explicables en cuanto a los organismos de estado en virtud de conformar orgánica y jurídicamente a ese ente complejo; en cuanto al tribunal supremo electoral colegimos que se debe al hecho de que es el ente rector de las elecciones como mecanismo de la democracia. En lo que concierne a la universidad de San Carlos de Guatemala porque obviamente es la escuela nacional de estudios superiores, en los que converge el talento y se cultivan las ciencias.

En esta fase de la creación de leyes, es oportuno referirnos también a lo que la ley estatutaria del organismo legislativo describe respecto de las iniciativas de ley y así tenemos que el artículo 109 del citado cuerpo normativo regula, que toda iniciativa que se pretenda plantearse como proyecto de ley debe presentarse como decreto con sus respectivos apartados considerativos y dispositivos.

Dicha ley deja establecido que, dichas iniciativas de ley deben de presentarse por escrito, numeradas y debidamente rubricadas. No pudiendo



sustraerse al influjo de la informática, la relacionada norma establece que dicha iniciativa también puede presentarse digitalmente. Las iniciativas de ley deben presentarse en la dirección legislativa del congreso de la república.

#### 1.6.2. Admisión

La norma contenida en el artículo 110 del precitado instrumento normativo, prescribe que desde el momento de ser recibidas, por la dirección legislativa del congreso nacional, se identificarán con un número correlativo. La glosa legal anterior nos hace inferir que la admisión de la iniciativa de ley se materializa por este acto que institucionalmente realiza la dependencia congresil descrita.

#### 1.6.3. Dictamen de comisión

Como explicación previa, debemos dejar sentado que por imperativo legal, conforme su ley estatutaria vigente; el congreso de la república debe integrar 32 comisiones ordinarias de trabajo, las cuales tienen una función específica dentro de la dinámica del parlamento nacional.

Respecto de la funcionalidad de las comisiones de trabajo supra indicadas la ley orgánica de organismo legislativo en su artículo 39 determina que las comisiones de trabajo del congreso de la república deben evacuar al pleno del congreso de la república los informes y dictámenes que le sean requeridos.

#### 1.6.4. Discusión

Este estadio en el proceso de formación de ley en nuestro país, se conoce legislativamente como Debates, los cuales se encuentran normados en el artículo 117 de la ley del Organismo Legislativo.

Como algo que merece resaltarse, dicha normativa indica que en los dos primeros debates de un proyecto de ley, este será discutido en términos generales,



deliberándose sobre la constitucionalidad, importancia, conveniencia y oportunidad del proyecto.

A propósito de las deliberaciones es oportuno recalcar que **en esta fase, a nuestro parecer, una de las mas importantes se explica y justifica la prudencia que en épocas pretéritas se pretendía del parlamento inglés**, precursor de nuestros parlamentos actuales, porque en este momento del proceso de creación legal se delibera respecto de la constitucionalidad del proyecto de ley, en relación a la importancia que dicho instrumento legal podría tener y sobre la conveniencia y oportunidad de la misma, **con esto ultimo se constriñe a los diputados a cavilar para no incurrir en el desatino de aprobar leyes casuísticas o defectuosas.**

Será después del tercer debate, el pleno del congreso votará si se sigue discutiendo por artículos o si por el contrario, se desecha el proyecto de ley. Con esta mecánica de trabajo queda evidenciado que la discusión de un proyecto de ley es un acto de suma trascendencia.

#### 1.6.5. Aprobación

Nos encontramos ante el momento crucial en que el cuerpo colegiado, el congreso de la república; conocido como el organismo de estado mas representativo, decide a través del voto de la mayoría, simple o calificada según sea el caso; la pertinencia de que un texto legal nazca a la vida jurídica con el imperio de ley de la república.

Al respecto nuestra carga magna, artículo 177, determina que aprobado el proyecto de ley, la junta directiva del congreso de la república en el perentorio plazo de diez días debe enviarlo al organismo ejecutivo para su correspondiente sanción, promulgación y publicación.



### 1.6.6. Sanción

En el proceso de creación de ley, el mismo se mixtifica por cuanto esta es una atribución del presidente de la república.

Sobre el particular el profesor López Aguilar indica “se denomina así al acto de aprobación del proyecto de ley del organismo que cumple con la segunda fase de creación de la misma. Para nuestro derecho es una facultad delegada al presidente de la república”.<sup>40</sup>

Concorde con lo dicho por el relacionado autor, vemos que la ley, en ultima instancia; adquiere la condición de tal con la participación de dos organismos de estado, ambos corporativos, porque la sanción del presidente de la Republica debe hacerla en concejo de ministros. Importante de subrayar es el hecho de que la sanción es un acto librado al buen juicio del presidente de la república y su gabinete ministerial, lo cual resulta lógico porque si a su parecer la ley aprobada por el organismo parlamentario es inconveniente para los intereses del país puede objetarla, o vetarla como estila decir la doctrina y la legislación criolla.

### 1.6.7. Veto

Con un obvio ligamen al acto anterior tenemos el veto, que también es una facultad presidencial en concejo de ministros, en el proceso de formación de la ley. Es una forma en la que el presidente de la república manifiesta su desacuerdo con el instrumento legal aprobado por el congreso de la república.

Nuestro texto constitucional artículo 178; preceptúa que dentro de los quince días de recibido el decreto legislativo y con previo acuerdo tomado en consejo de ministros, es decir el gabinete mayor, puede devolverlo al congreso de la república con las observaciones que a su juicio sean pertinentes. Se entiende con las objeciones razonables que tenga para no sancionar la ley. Debemos reparar que

---

<sup>40</sup> . **Ibidem**, pág. 87.



nuestra misma constitución establece que el veto no puede ser parcial, en sentido contrario entendemos que tiene que ser total.

### 1.6.8 Promulgación

A decir del profesor Villoro Toranzo, la promulgación “consiste en el reconocimiento solemne por el ejecutivo de que una ley ha sido aprobada conforme al proceso legislador establecido por la constitución y que, por consiguiente debe ser obedecida”.<sup>41</sup>

De la transcripción anterior deducimos que, la promulgación es un reconocimiento solemne y formal de que, un proyecto de ley, ha sufrido los pasos preestablecidos en la norma constitucional y que por consiguiente debe ser acatada por los habitantes del estado. Aunque el extracto comentado expresamente no lo dice, obviamente ese reconocimiento debe de ser signado ya que la firma formaliza, y en este caso solemniza el reconocimiento del instrumento legal.

Así mismo promulgación significa “solemne publicación de una cosa. Pública notificación. Divulgación, propagación. Por antonomasia la autorización formal de un código, ley o reglamento por el jefe de estado, par su total conocimiento y cumplimiento.

1. Concepto tomístico. Santo Tomás definía la promulgación, que los romanos denominaban “divulgatio Legis” (v). Como notificación autentica de la ley hecha a aquellos a los cuales quiere obligar el legislador...<sup>42</sup>

Los doctores Cabanellas y Toranzo, en sus definiciones son contestes en cuanto a que **la promulgación tiene las siguiente características: a) que es un acto solemne, b) que es un reconocimiento que el jefe de estado, presidente de la república en nuestro caso; hace acerca de una ley, c) que es un acto que hace publico el reconocimiento de la Imperatividad de una ley.** En suma la

<sup>41</sup>. Op. Cit. Pág.176.

<sup>42</sup>. Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, pág, Pág.460.



promulgación tiene la finalidad de que la ciudadanía se entere de la obligatoriedad de una ley.

#### 1.6.9. Publicación

Es un acto de difusión de una ley, que ha sido promulgada por el jefe de Estado o presidente de la república como en nuestro caso.

Mas específicamente, el doctor Cabanellas afirma es “el acto de llevar a conocimiento general de los ciudadanos y habitantes de un país un texto legal, lo cual suele hacerse por la inserción del mismo en la Gaceta o diario oficial. Por lo general, la publicación se identifica con la promulgación (v). Concretada ésta a la firma del jefe de estado, que le da valor ejecutivo.”<sup>43</sup>

Del párrafo transcrito interpretamos que, la publicación tiene la finalidad de que los ciudadanos de un Estado tengan conocimiento de la vigencia legal de un instrumento legal, esto se materializa al insertarse o redactarse en el diario oficial del estado.

#### 1.6.10. Vigencia

Es el momento en que la ley empieza a regir, a ser obligatoria. Es decir el momento desde el cual puede aplicarse la norma legal.

Nuestra constitución política de la república dispone que, la ley empieza a regir en todo el territorio nacional, ocho días después de su publicación en el diario oficial. Haciendo la salvedad que la temporalidad y territorialidad puede ser determinada o indefinida en la aplicación de la ley puede ser en el ámbito nacional o local si así dispone la misma norma legal.

---

<sup>43</sup> **Ibidem** pág. 509.



### 1.6.11. Vacatio Legis

Es el tiempo que media entre la publicación de la ley y el momento en que puede hacerse efectiva su aplicación.

Es importante la advertencia en cuanto al tema que formula el doctor Villoro Toranzo quien aserta “la Vacatio Legis nunca debe ser demasiado breve, pues es necesario conceder a los destinatarios de la ley el plazo suficiente para que puedan conocerla y adaptarse a las nuevas disposiciones. Cuanto mas importantes y mas amplias sean las disposiciones (por ejemplo un nuevo código de comercio), la Vacatio Legis deberá ser mas prolongada”.<sup>44</sup>

Pareciera elemental lo dicho por el autor que seguimos, pero creemos que sus argumentos tienen toda la contundencia del análisis, toda vez que los instrumentos legales muchas veces se desconocen por la población, especialmente en países con índices de analfabetismo como el nuestro, cuanto más si los textos normativos son voluminosos, complejos o con deficiencia de técnica legislativa que los convierten en acertijos indescifrables.

### 1.6.12. El principio ex nunc en un texto legal

Este principio está indisolublemente ligado a la vigencia de una ley. Esta expresión latina que **puede traducirse como “desde ahora”**, alude al hecho que una ley empieza a regir o tener obligatoriedad a partir de la vigencia de la disposición legal de que se trate hacia adelante.

---

<sup>44</sup>. Op. Cit. Pág.177.



### 1.6.13. El principio ex tunc en un texto legal

Para Guillermo Cabanellas este principio significa “desde entonces. Esta expresión cuando consta en un acto o contrato jurídico, en una disposición de la ley o en una resolución judicial, indica que tiene efectos retroactivos, o que la situación actual se supone perfeccionada desde su origen”.<sup>45</sup>

Este principio jurídico latino, tiene vinculación con el asunto de la retroactividad, porque se refiere a que **un acto, contrato o, texto legal se retrotraen en sus efectos, en el tiempo.**

### 1.7. La norma jurídica

La norma jurídica o disposición legal, es un precepto que tiene como contenido un complejo de expresiones con una estructura en apariencia sencilla, pero en el fondo compleja.

Según Santiago López Aguilar, “algunos autores confunden lo que es norma y lo que es la ley, refiriéndose indistintamente a ella. Al respecto, Máximo Pacheco dice: Los conceptos de norma y ley no son sinónimos; existen entre ellos claras diferencias: a) el concepto de norma tiene una mayor extensión y amplitud que el de ley, ya que esta es solo una de las muchas formas en que puede manifestarse aquella. Son también formas de expresión de la norma jurídica: la costumbre, la sentencia de los tribunales, etc.; b) en la norma jurídica predomina el elemento forma, en cambio, en la ley, el material, c) la norma como concepto que es puede existir por si sola; la ley, en tanto, necesita de legislador, promulgación y vigencia”.<sup>46</sup>

---

<sup>45</sup> Cabanellas, Guillermo. **Repertorio jurídico**, pág. 302.

<sup>46</sup> **Op. Cit.** págs. 71,72.



Los autores comentados, hacen un enfoque conceptual de lo es la **norma jurídica**, estableciendo las diferencias existentes con el concepto ley con el que suele confundirse. Merece destacarse, dentro de la oposición que formulan, que **la norma es una regulación investida de forma y, la ley encuentra sustrato en la practica social** y que su viabilidad como tal depende de un proceso preestablecido, el cual marca las directrices al legislador que la crea.

#### 1.7.1. El supuesto jurídico

O también llamado supuesto de hecho “es una realidad futura anticipadamente prefigurada. Sin embargo tiene su base en anteriores experiencias, en realidades pretéritas”.<sup>47</sup>

De acuerdo con lo dicho por Diez-Picazo es una especie de especulación que el legislador hace. Aquí conviene reparar, en cuanto que el derecho es menos dinámico que la realidad social que regula; de allí que lo que el legislador regula lo hace basado en hechos que sucedieron con antelación.

#### 1.7.2. La consecuencia de derecho

Concatenado con el supuesto jurídico, tenemos la consecuencia de derecho, conocida también como consecuencia jurídica. El autor Diez-Picazo nos dice “la consecuencia jurídica, se ha dicho también, no pertenece al mundo de “la facticidad” o de la realidad sino al mundo de la normatividad”.<sup>48</sup>

Conviene reparar en que la consecuencia jurídica, no es un elemento independiente dentro de la estructura normativa, mas bien depende del acaecimiento del supuesto de hecho, esto explica el porque la consecuencia jurídica no es ele elemento fáctico de la norma, sino el componente normativo ya que en ella

<sup>47</sup> **Op. Cit.** Pág. 63.

<sup>48</sup> **Ibidem.** Pág. 64.



se encuentra insita la repercusión que la materialización del supuesto legal ocasiona.

### 1.8. Axiología jurídica

El tema nos sugiere la inmersión del derecho en la filosofía. Efectivamente la axiología jurídica es un área de la filosofía que se ocupa del estudio de los valores, diríamos de la ética del derecho.

En ese sentido, a guisa de ejemplo, es menester reflexionar acerca de la prevalencia del valor justicia dentro del campo del derecho, si tenemos como objeto de análisis este último concepto veremos que existen muchas regulaciones que, en la actualidad, pugnan con la justicia. Como caso ilustrativo tenemos los preceptos legales relativos a los salarios mínimos contenidos en nuestro código de trabajo, los que con el incremento del coste de vida en la actualidad resultan insuficientes. Empero, a la luz de las disposiciones relacionadas, no puede constreñirse a los patronos a que paguen salarios mas elevados acordes, con el alto coste de vida, desde luego esto pugna con los valores aplicados al derecho; campo dentro del que se ubica el valor justicia, no obstante la ley en ese sentido es categórica en cuanto a los salarios mínimos; los que en muchos casos son ínfimos y el coste de vida con niveles máximos.

El caso citado anteriormente, cae dentro del campo de estudio de la axiología jurídica.

#### 1.8.1. Estimativa de los preceptos fundamentales de un texto legal

Empezaremos por conocer que es estima jurídica y así tenemos que “para Recaséns Siches, el estudio y análisis de los problemas, referentes a la valoración del derecho. Acerca de ella, Cossio expresa que todas las normas jurídicas, a más



de sus enunciaciones gramaticales, incluyen determinadas valoraciones jurídicas en tanto que orden, seguridad, paz, poder, cooperación, solidaridad y justicia.”<sup>49</sup>

Según el profesor español Recaséns Siches, citado por Cabanellas, la estimativa jurídica tiene un notorio ligámen con la teoría de los valores jurídicos. **Según dicho teórico del derecho la normativa legal no solo son signos lingüísticos lógicamente concatenados y entendibles, alguna veces con mayor esfuerzo que en otros; sino que dicha retórica tiene como sustrato, valores que no solo constituyen conceptos fundamentales e incuestionables de la teoría del derecho; sino inclusive le dan viabilidad a la sociedad y al estado mismo**, ya que ningún grupo societario podría vivir en anarquía porque esto traería consigo inseguridad, y confrontación trayendo como nefasta secuela la injusticia.

En marcado paralelismo con la estimativa jurídica tenemos, el concepto de preceptos fundamentales del derecho ó como tambien se les conoce preceptos del derecho a los que Cabanellas se refiere en los siguientes términos “En sentido general lo que precepto legal. (v). Mas estrictamente los principios en los que se inspira el orden jurídico. Por antonomasia los tres fundamentales proclamados ya por los grandes jurisconsultos romanos; 1º. vivir honestamente (honeste vivere), 2º. no hacer daño o mal a otro (nemine laedere); 3º. dar a cada uno lo suyo (suum cuique tribuere). Sobre cada uno de ellos se amplía en las respectivas voces por la formulación latina.”<sup>50</sup>

Como podemos observar los preceptos del derecho se refunden en tres principios universalmente aceptados desde tiempos inmemoriales, los cuales una vez desarrollados como normas jurídicas abarcan, en nuestro parecer, tres grandes campos de interés social y por supuesto jurídico.

Tenemos entonces que en cuanto al primer principio, **vivir honestamente**, este fundamento jurídico – social constriñe a los ciudadanos a llevar una vida proba, lo cual permite al hombre experimentar una vida sin conflictos y con tranquilidad.

---

<sup>49</sup> **Ibidem**, pág. 244

<sup>50</sup> **Ibidem**, pág. 347.



Por aparte el **no hacer daño o mal a otro**, compele a una vida de respeto tanto por la integridad de sus congéneres como por el respeto a los bienes patrimoniales de sus semejantes con lo cual se logra la armonía social.

Asimismo, el principio consistente en **dar a cada uno lo suyo**; tiene una enorme importancia de carácter histórico, que nos retrotrae al imperio romano; y a la vez constituye una remembranza funcional atribuida a los órganos jurisdiccionales responsables de impartir justicia.

Concluimos entonces que los preceptos de derecho, no solo se han constituido en líneas rectoras de la juridicidad, sino también en directrices de la vida en sociedad.





## CAPÍTULO II

### 2. Lógica y jurisprudencia técnica

#### 2.1. La Lógica

A nuestro entender, conceptuamos la lógica como **la rama de la filosofía que se encarga de las reglas del correcto pensar.**

En abono a la complejidad del tema que nos ocupa, tenemos la siguiente aportación bibliográfica que nos dice que “la palabra lógica deriva de “logos” que es a un tiempo, tanto discurso como pensamiento. La lógica, a través de su historia ha asumido una diversidad de formas para afrontar su objeto de estudio, el pensamiento”.<sup>51</sup>

Las ideas anteriores nos sugieren que la lógica viene a ser la fusión de pensamiento y discurso porque, en nuestra opinión, una cosa es preexistente a la otra. Del concepto en análisis extraemos también que la lógica tiene distintas modalidades dependiendo de la utilidad que se le quiera dar. Independientemente de la variante, de lógica, que se utilice no debemos perder de vista que invariablemente su objeto de estudio siempre será el pensamiento y lo que éste produce.

En este contexto el profesor Aqueche Juárez dice “el primer paso de la lógica lo constituye el afrontar el lenguaje natural para introducir en él el rigor que le falta. Este intento puede perseguirse bien sea permaneciendo en el ámbito del lenguaje natural, o bien tratando de salir de él. Con el intento de salir del lenguaje natural se entra en el campo de la lógica simbólica, la cual se distingue de la lógica clásica.”<sup>52</sup>

---

<sup>51</sup> Aqueche Juárez, Héctor. **Introducción a la lógica e informática jurídica**, pág. 17.

<sup>52</sup> **Ibidem**, pág. 17.



El punto subyacente en el campo de la lógica, a decir del precitado autor, es el aspecto de lenguaje. En este sentido debemos tomar en cuenta que si estamos inmersos dentro del campo del lenguaje natural este debemos manejarlo con rigor científico, nos referimos por supuesto al campo de la semántica.

Sin embargo con una connotación mas específica, diremos que el lenguaje como instrumento de transmisión del conocimiento humano, podemos desglosarlo en un estudio trimembre de la siguiente forma “función expresiva (que consiste en transmitir emociones y sentimientos como sucede en la poesía o en los parlamentos teatrales), directiva (que consiste en transmitir ordenes o mandatos con el fin de orientar o dirigir la conducta de otras personas), y finalmente la función informativa (que consiste en transmitir conocimientos, sea en forma escrita u oral)”.<sup>53</sup>

Damos por sentado que, en términos generales el lenguaje cumple una función de comunicación. Sin embargo con un estudio focalizado en el campo del estudio de las ideas y su correcta articulación, que es de lo que se ocupa la lógica, encontramos que el lenguaje nos presenta tres aristas, por un lado tenemos la **función denominada expresiva**, que es la que utilizamos cuando comunicamos un mensaje con el propósito de transmitir emotividad, pasión, sentimiento. Este tipo de lenguaje cobra vida cuando disertamos, cuando declamamos o bien cuando parlamentamos en una escenificación.

Abordamos la **función directiva del lenguaje**, cuando impartimos órdenes, es decir cuando por medio de mandatos dirigimos el accionar humano de nuestros semejantes.

Y, la **función informativa del lenguaje**, se utiliza diríamos predominantemente en la experiencia académica. Es decir que este tipo de lenguaje se usa cuando se transmiten conocimientos, es por excelencia la función del lenguaje que mas utilizan los docentes, en su empeño para transmitir conocimientos a sus discípulos.

---

<sup>53</sup> Padilla M, Luís Alberto. **Introducción a la lógica jurídica**, pág. 14.



Podemos decir entonces, que la función común y corriente, o pura si se prefiere; del lenguaje es la que describimos con anterioridad, empero debemos tener en cuenta las múltiples facetas de la comunicación y la diversa utilidad que la misma presenta como veremos en seguida.

Si nuestra finalidad es el estudio mas especializado, por ejemplo en el campo de la matemática, nuestro lenguaje trasciende a otras esferas y en ese momento estamos incursionando en el campo de la simbología matemática, es decir un lenguaje distinto al natural o comúnmente usado, estaríamos en el plano del lenguaje aplicado, consecuentemente nos ubicamos en el campo de la lógica simbólica.

Y siendo que, secularmente, se ha creído que la lógica es de uso privativo de la filosofía. Veremos, no obstante, que la utilidad de este campo de estudio se expande a otros campos que conforman las manifestaciones científicas, que la utilizan no solo con fines académicos sino con utilidad práctica.

Así podemos decir que la lógica la utiliza el maestro para planificar e impartir sus contenidos, porque de lo contrario sus argumentos serían ininteligibles e improductivos que propiciarían el fracaso escolar. Debe hacer uso tambien de la lógica, el inversionista que previo a la colocación de los capitales, hace estudios o análisis de los mercados financieros y de los vaivenes lógicos del mercado de valores.

Así mismo, el galeno en el evento de operaciones electivas, previo a las intervenciones quirúrgicas, tratándose por ejemplo de un paciente diabético, primero estabiliza sus niveles de azúcar pretendiendo una rápida cicatrización. Y que decir del abogado y del jurista en general que encuentran un amplio sustrato en su ejercicio profesional en el silogismo jurídico que no es otra cosa que lógica aplicada al derecho y que se conoce como lógica deóntica.

La panorámica anterior, apertura nuestro camino para adentrarnos en la siguiente temática.



### 2.1.1. Lógica formal

“Con el silogismo puede decirse que nace la lógica formal a partir de la verificación de la corrección de los razonamientos”.<sup>54</sup>

Desde luego el ser humano, en tanto ser pensante, desde su aparición en el escenario vivencial tuvo que razonar, discernir y formular sus ideas coherentes con la forma de percibir las cosas. Empero la lógica formal, con su metodología de razonamiento tiene su aparición histórica con el silogismo, es decir surge con la comprobación de los razonamientos correctos.

Dentro del decurso histórico de esta modalidad de razonamiento, diremos que “el termino lógica formal nace con Kant (1724-1804) como un termino contrapuesto al de lógica trascendental. No debe olvidarse que el sistematizador de la lógica formal, aunque no la llamo así fue el filósofo griego Aristóteles”.<sup>55</sup>

Si nos atenemos a la fiel cronología de la lógica formal, en principio debemos evocar la aportación que el gran sabio Aristóteles dio a la filosofía en general y, su particular aportación al campo de la lógica formal, aunque como quedó establecido no fue el filósofo griego quien la denominó así. Sin embargo no puede soslayarse del análisis su aportación ya que fue Aristóteles quien sistematizó su metodología de razonamiento.

Otro de los grandes de la filosofía, Emmanuel Kant, contrastando sus estudios de lógica trascendental, fue quien la denominó lógica formal.

En sintonía con lo que expresábamos anteriormente, veremos que desde épocas pretéritas filosofía y derecho han caminado manteniendo un estrecho paralelismo. Tan es así que en el estudio de la lógica formal, que por ahora nos ocupa, resulta ineludible abordar lo relativo a los principios lógico - formales supremos, que dicho se de paso son herramientas de invaluable uso en el ejercicio

---

<sup>54</sup> **Op. Cit.**, pág.18.

<sup>55</sup> **Ibidem**, pág. 18



del derecho. Por consiguiente y coherentes con lo dicho entramos a conocer seguidamente lo que doctrinariamente se conoce como:

### 2.1.2. Principios lógico - formales supremos

Se les denomina lógico formales supremos por las siguientes razones: **a)** principios porque son el punto de partido dentro de la metodología del razonamiento lógico - formal, **b)** lógicos, porque dichos principios deben ser coherentes con la razón, **c)** formales porque se inscriben dentro de la órbita estática de la lógica, al contrario de lo que sucede con la parte dinámica que es la lógica dialéctica. **O sea que el concepto formal tiene, en nuestra opinión, una función de nota distintiva de esta rama de la lógica.** Y supremos porque son postulados que aun con el paso del tiempo, de los estudios y críticas a que han sido sometidos perviven impávidos con validez, hasta ahora vigentes, y que seguidamente estudiaremos.

#### 2.1.2.1. Principio de identidad

Respecto de este importante principio lógico supremo aplicado al derecho se dice “esta ley suele expresarse por medio de la formula “A es A”, en la cual la variable lógica “A” denota un pensamiento cualquiera. En lugar de “A” puede colocarse un pensamiento de cualquier contenido concreto sin que dejemos de tener nunca un juicio verdadero. Así si sustituimos “A” por el concepto “estudiante”, entonces tendremos que “un estudiante es un estudiante”.<sup>56</sup>

Con el postulado transcrito tenemos que un pensamiento, lógico por supuesto, **invariablemente tiene que ser en las mismas circunstancias el mismo.** Trasladando el caso anterior al derecho diremos que si el homicidio es una figura delictiva que consiste en matar a otra persona, no podríamos concebir que el homicidio consista en lesionar a un semejante; entenderlo de esta última forma sería atentar contra el principio de identidad.

<sup>56</sup>. Aqueche Juárez, Héctor. **Fundamentos de lógica clásica**, pág. 7.



### 2.1.2.2. Principio de no contradicción

Conocido también como Ley de contradicción. Dicho principio nos refiere que “dos juicios, en uno de los cuales se afirma algo acerca del objeto del pensamiento (A es B), mientras que en el otro se niega lo mismo acerca del mismo objeto del pensamiento (A no es B), no pueden a la vez ser verdaderos (considerados en un mismo tiempo y en una misma relación).”<sup>57</sup>

Lo anterior significa que existiendo **dos juicios contradictorios, no pueden ser verdaderos simultáneamente**, necesariamente uno de ellos tiene que ser falso.

Para entender mejor dicha cuestión veamos los siguientes casos ejemplificativos:

“Examinados los siguientes pares de juicios:

1) toda norma jurídica es esencialmente coactiva. Ninguna norma jurídica es coactiva.

2) Si se somete el hierro al calor, su volumen aumenta. Han sometido el hierro al calor, pero su volumen no aumenta.

En cada uno de los juicios anteriores, lo que se afirma en un juicio se niega en el otro, y por esto los dos juicios no pueden ser verdaderos al mismo tiempo.”<sup>58</sup>

En los casos hipotéticos anteriores tenemos, en cada ejemplo, que uno de ellos uno es necesariamente verdadero y el otro lógicamente falso. Esto es útil en el campo científico porque nos permite descartar hipótesis falsas, ante todo cuando estamos ante teorías que han pasado el tamiz de la comprobación científica, lo cual contribuye a robustecer el avance de las ciencias.

---

<sup>57</sup> **Ibidem**, págs. 8 y 9.

<sup>58</sup> **Ibidem**, pág. 9.



### 2.1.2.3. Principio de ley de tercero excluido

Este principio postula que “de dos juicios que se niegan, uno es necesariamente verdadero”. De los siguientes pares de juicios uno es necesariamente verdadero:

- 1) Este hombre es profesor de lógica. Este hombre no es profesor de lógica.
- 2) Todos los jueces fueron abogados. Algunos jueces no fueron abogados.”<sup>59</sup>

En lo fundamental tenemos que, de **dos juicios que se contradicen, ambos no pueden ser falsos**, de concluir de distinta forma estaríamos ignorando este principio.

### 2.1.2.4. Principio de ley de razón suficiente

Al respecto de este principio el licenciado Aqueche Juárez afirma “es necesario tener en cuenta que muchos autores agregan el principio de razón suficiente, a pesar de que éste no es un principio rigurosamente formal (no es posible expresarlo mediante una formula que contenga constantes y variables lógicas.”<sup>60</sup>

Con la salvedad del caso, la exclusión de este principio dentro de los principios lógico- supremos; ya que a decir del autor que seguimos su aplicación difiere de los otros en cuanto al uso de constantes y variables lógicas, sustenta sus argumentos en el hecho, según interpretamos, de que **el principio de razón suficiente trasciende del análisis y se traslada a la comprobación**. Aún así debemos dejar establecido que la mayoría de tratadistas si lo ubican como un integrante de la clasificación cuatrimembre de los aludidos principios lógico-formales.

<sup>59</sup> . **Ibidem**. Pág. 10.

<sup>60</sup> **Ibidem**, pág. 6.



El mismo autor, Aqueche Juárez, plantea “la ley de razón suficiente formula en los términos siguientes para considerar que una proposición es completamente cierta, ha de ser demostrada, es decir, han de conocerse suficientes fundamentos en virtud de los cuales dicha proposición se tiene por verdadera.”<sup>61</sup>

La singularidad de este principio estriba en que, el mismo deja la fase especulativa y se convierte en una herramienta de comprobación, esto nos permite hacer la inferencia de que **el principio de razón suficiente, se aparta de la metodología de razonamiento que caracteriza a los tres principios supra relacionados; confrontando las ideas porque se basa en proposiciones demostradas.**

Mas adelante el profesor Héctor Aqueche Juárez afirma “esto significa que, al fundamentar la veracidad de unas proposiciones u otras, nos apoyamos, en último término, en la practica.”<sup>62</sup>

Lo dicho, matiza la nota distintiva del principio de razón suficiente y fundamento el argumento de los disienten de la teoría dominante, incluirlo de los principios lógico supremos, por el hecho de que fundamenta su verdad en otras proposiciones precedentes y no en conclusiones propias, lo cual como queda dicho plantea diferencias metodológicas en su utilización.

Antes dijimos que, cuando utilizamos la lógica formal o clásica como tambien se le acostumbra llamar, estábamos ante el campo de utilización del lenguaje normal, común o puro.

Sin embargo a estas alturas debemos incursionar en un ámbito diferente, es decir en los dominios de la lógica simbólica, en el campo del lenguaje aplicado a los símbolos, que es la forma de comunicación y entendimiento en la matemática y otras ramas científicas afines. Desde luego el presente trabajo no pretende inmiscuirse en

---

<sup>61</sup> **Ibidem**, pág. 11

<sup>62</sup> **Ibidem**, pág. 12.



un campo que no le es propio, pero debemos recordar que el estudio es de carácter panorámico, en estos momentos, y por ello se justifica que abordemos este otro ámbito de la lógica.

### 2.1.3. Lógica simbólica

El desarrollo humano, fue alcanzando paulatinamente los avances que desencadenaron en los primeros pasos de la ciencia.

Así nos lo refiere la historia, cuando encontramos que “el uso de los símbolos (que tuvo un primer inicio con Diofanto que vivió en torno al año 250 a.c.) llega a un alto nivel de perfección en la disciplina matemática que toma el nombre de “álgebra” (origen árabe). Con el álgebra los símbolos no se toman ya del lenguaje natural, sino que se crean con el único fin de hacer mas riguroso el lenguaje formal.”<sup>63</sup>

En el caminar histórico de la humanidad encontramos que el lenguaje simbólico, y por ende la lógica simbólica, **nació con el matemático griego Diofanto doscientos cincuenta años antes de Cristo.** Dicho acontecimiento se debió al desarrollo de la matemática y es en este momento histórico en que también nace el nombre de álgebra para denominar a esta rama de la ciencia numérica.

Este hito en la historia de la ciencia numero-algebraica marca la especialización del lenguaje, ya que surge la simbología como un código de comunicación y entendimiento matemático y se prescinde, sino totalmente porque es imposible; del lenguaje formal.

El libro que apuntala nuestra investigación refiere que “Podemos deducir de lo anterior, que la lógica simbólica es un desarrollo particular de la lógica formal.”<sup>64</sup>

---

<sup>63</sup> Op. Cit., Pág. 18

<sup>64</sup> Ibidem, pág. 19.



Tal y como lo dice el autor de la obra citada, la lógica simbólica ~~no es~~ autónoma en sus orígenes, mas bien constituye una prolongación o ~~una~~ especialización, para un campo científico circunscrito como lo es la matemática.

### 2.1.3.1. Lógica alética

Esta es otra rama, dentro de la diversificación que ha sufrido la lógica en general. En el complejo campo de la filosofía encontramos un área reservada para la lógica Alética, de la que el profesor Aqueche Juárez se refiere en los siguientes términos “el discurso natural puede ser verdadero o falso; puesto que verdad en griego se dice “alétheia” la lógica del discurso natural se llama Alética”<sup>65</sup>

Expresamos en líneas precedentes que la lógica tiene distintas modalidades y consecuentemente distintos usos. En el caso de la lógica Alética la misma se ocupa del discurso natural, se encarga del estudio de las proposiciones de verdad o falsedad; **de allí que a esta rama de la lógica en general se le asocie con el discurso natural.**

### 2.1.3.2. Lógica dialéctica

La lógica dialéctica es la lógica del cambio, la lógica del movimiento.

Respecto de este ámbito de la lógica, es importante reflexionar acerca de la dialéctica como concepto general, en ese sentido tenemos lo que el autor López Permouth nos dice sobre el tema “la dialéctica no estudia todas las concatenaciones, únicamente las más generales: aquellas que se registran en todas las esferas del mundo material y espiritual.

---

<sup>65</sup> **Ibidem**, pág. 19.



Reflejo de esas concatenaciones en la conciencia del ser humano, son las leyes y categorías de la dialéctica.”<sup>66</sup>

La dialéctica como concepto general, nos pone en contacto con la realidad imperante en nuestro entorno sea este material, espiritual o intelectual. Ese contacto vivencial con el ambiente dinámico que nos rodea es a nivel macro lo que nos permite visualizar con objetividad las condiciones imperantes en la base económica de la sociedad, lo cual a su vez propicia que nuestras ideas, fundamentalmente el ejercicio legislativo, sean mas coherentes con la dinámica societaria prevaleciente.

Continúa el mismo autor afirmando que, “podemos concluir en que la dialéctica es, tanto como teoría del conocimiento, como en cuanto lógica, una disciplina complicada. Nos interesa porque el derecho, en tanto que hacer humano, está ligado a la realidad. Y así como la lógica jurídica se nutre de la lógica formal para darle solidez, estabilidad y conexión al pensamiento jurídico mediante sus principios, se vale también de la lógica dialéctica para acercarse a la realidad mediante sus leyes y categorías.”<sup>67</sup>

Coincidimos con el autor glosado, en cuanto a que en la medida que percibamos la realidad en su dinámica, que es el objeto de estudio de la lógica dialéctica, en esa dimensión podemos interpretar con mas realismo los eventos propiciatorios de la actividad del jurista, sea esta en función legislativa, jurisdicente o de litigante.

### 2.1.3.3. Lógica jurídica o deóntica

Desde luego que, para ubicarnos en el contexto del presente apartado investigativo, es menester que iniciemos teniendo una idea conceptual de lo que es lógica jurídica y sobre el particular tenemos que “este problema como lo han

<sup>66</sup> López Permouth, César. *Exordio a la filosofía del derecho*, pág.86.

<sup>67</sup> *Ibidem*, pág. 87.



señalado Miguel Sánchez Mazas y Elías Díaz, es uno de los problemas que más polémica ha causado entre los cultivadores de esta disciplina”<sup>68</sup>

Como lo refiere el Doctor Velásquez Carrera, quien es el autor que realizó la cita anterior, que ahora transcribimos; la conceptualización de la lógica jurídica, como un campo especializado del estudio y conocimiento humano ha sido ubérrimo en cuanto a interpretaciones. De hecho las ideas filosóficas desde antaño hasta la actualidad han sido el acicate que han despertado la discusión y la polémica y han nutrido el conocimiento científico, de ahí que resulte necesario que nos adentremos por este discutido campo del análisis y discusión para poder esclarece lo que en esto momentos nos parecerá difuso.

En la pretensión antes dicha, es necesario reflexionar en lo siguiente “para la mayoría de cultivadores de la moderna lógica del derecho, entre los que se pueden mencionar ha Francisco Miro Quezada, Ulrich Klug en sus inicios y George Kalinowski, así como para ciertos tratadistas de la filosofía jurídica que se han referido a este tema como es el caso de Luís García San Miguel y Rafael Bielsa, la lógica jurídica no sería una lógica autónoma con leyes propias, sino simplemente la lógica ordinaria aplicada a la ciencia jurídica y a la controversia jurídica”<sup>69</sup>

Como vemos, estudiosos de diversa escuela y origen, son del criterio de que **la lógica jurídica no es una lógica autónoma**, sino mas bien una **lógica ordinaria con la connotación de aplicarse en las ciencias jurídicas y en la resolución de controversias jurídicas.**

Siempre dentro de la misma línea de pensamiento, tenemos que “por consiguiente cuando se habla de lógica jurídica no se trata de una lógica para la que rijan leyes especiales, sino que sencillamente se designa la parte de la lógica que tiene aplicación a la ciencia jurídica”.<sup>70</sup>

<sup>68</sup> Velásquez Carrera, José Fernando. **Introducción a la lógica jurídica**, pág. 15

<sup>69</sup> **Ibidem**, pág. 16

<sup>70</sup> **Ibidem**, pág. 17



El doctor Velásquez Carrera, citando a Klug, describe a la lógica jurídica como una rama de la filosofía común y corriente, no sujeta a leyes especiales. **Simplemente, dice, es una lógica aplicada a la ciencia jurídica.**

Conteste con los autores ya citados, se dice que “José Ferrater Mora es uno de los autores a quienes muchos cultivadores de la lógica deóntica han destacado por la importancia de sus estudios en este campo, y especialmente en lógica jurídica, considera por su lado, que no hay mas que una única lógica con aplicaciones múltiples, y que, por tanto, no puede hablarse sino impropriamente, de lógicas especiales, habiendo solo diversas aplicaciones de las leyes lógicas a la matemática, a la filosofía, al derecho, etcétera.”<sup>71</sup>

Desde luego como suele acontecer en la vida, los puntos de vista no siempre son coincidentes, con mayor razón cuando las opiniones se vierten en un campo propicio para la discusión como lo es la filosofía. De esa cuenta tenemos opiniones contrapuestas a las analizadas en líneas anteriores.

Y dentro de esas prodigas discusiones encontramos que “para otros, como Charles Perelman, Luís Recaséns Siches y Theodor Vieweg, la lógica jurídica sería una lógica autónoma, una lógica no formal.”<sup>72</sup>

**El tríptico de autores descritos, son del criterio que la lógica jurídica es una lógica autónoma,** se infiere que según ellos tiene leyes, lógicas, que le son privativas y, que por lo tanto no está inmersa dentro de la lógica formal. Debemos de señalar que disentimos de estas últimas afirmaciones.

Abundando en la argumentación tenemos que “según Perelman, la lógica jurídica no es una lógica formal, sino una lógica de lo razonable. Se presentaría como una argumentación que depende de la manera como legisladores y jueces conciben su misión.”<sup>73</sup>

---

<sup>71</sup> . **Ibidem**, pág. 17

<sup>72</sup> . **Ibidem**, Pág. 17.

<sup>73</sup> . **Ibidem**, pág. 18



Se aprecia en los conceptos de Perelman que, escinde a **la lógica jurídica de la formal, cuando afirma que ésta última es una lógica de lo razonable, con lo que implícitamente matiza a la lógica formal como una lógica de lo irrazonable**; lo que en nuestro parecer es inexacto. Destaca en sus conceptos también, la concepción limitativa de la utilidad de la lógica jurídica ya que excluye de su uso a los litigantes que también pertenecen al universo de juristas que utilizan recurrentemente la lógica deóntica.

En nuestra opinión, concebimos a la lógica jurídica como una rama de ese gran árbol que es la lógica en general. Desde luego no creemos que sea una lógica autónoma revestida de leyes, lógicas, particulares. Sin embargo disintimos, de Ferrater Mora, en cuanto que la lógica jurídica o deóntica como también se le conoce, no sea una lógica especial. Precisamente ateniéndonos a leyes del pensamiento lógico entendemos que **la lógica se ocupa del género, es decir en implantar leyes del correcto pensar; y la lógica deóntica se ocupa de la especie o sea, de implantar las leyes del correcto pensar en el ámbito jurídico.**

Hasta aquí hemos visto descriptiva y someramente que es la lógica jurídica. Es importante conocer también de donde deriva el concepto de lógica deontica.

Al respecto tenemos que “la lógica deóntica es una disciplina reciente, ya que aunque el termino existía anteriormente, se inicia con el volumen NORM AND ACTION del filósofo finlandés Georg Henrik von Wriqth publicado en inglés en 1951. En este y en sus estudios posteriores, este autor construye una lógica específica del discurso jurídico, es decir, una lógica de lo válido y lo no válido.

Se puede decir que la lógica deóntica es la aplicación y el desarrollo de la lógica simbólica a proposiciones caracterizadas por ser verdaderas o falsas, sino válidas o inválidas.”<sup>74</sup>

**Aunque el concepto deóntico no es descrito etimológicamente, su surgimiento histórico se remonta a épocas recientes, específicamente en el**

---

<sup>74</sup> . Op. Cit. Pág. 20



**año 1951.** Es de mencionarse que se debe al filósofo finlandés Wrioth, el mérito de haber escrito un volumen que podría traducirse como norma y acción, en el que estructura el discurso jurídico partiendo de los conceptos válido y no válido.

Es meritorio destacar, que la construcción de la teoría del mencionado filósofo finlandés, tiene como sustrato la lógica simbólica cuyos orígenes son remotos. Como sabemos en el lenguaje matemático, en el que se utiliza la lógica simbólica; los conceptos falso y verdadero son fundamentales. Sin embargo Von Wrioth traslada dichos conceptos, matemáticos; al campo jurídico como válido y no válido.

Desde luego, el presente opúsculo no tiene como finalidad específica un estudio de lógica, es más bien una investigación periférica, al tema nuclear del presente trabajo. En ese sentido, seguidamente abordaremos la temática relacionada con el perfil técnico del quehacer de los juristas.

#### 2.1.4. La jurisprudencia técnica

Para los efectos de este tema, recogemos los conceptos del profesor mexicano Eduardo García Maynez, quien citado por el extinto jurista guatemalteco Santiago López Aguilar expresa “la jurisprudencia técnica tiene por objeto la exposición ordenada y coherente de los preceptos jurídicos que se hallan en vigor en una época y en un lugar determinados y el estudio de los problemas relativos a su interpretación y aplicación.”<sup>75</sup>

La magistral exposición de García Maynez, conceptúa a la jurisprudencia técnica como un conocimiento y dominio macro del derecho; ya sea desde el punto de vista del estudio y la investigación académica, o bien desde la perspectiva de la operatividad del derecho, la cual por su complejidad es susceptible de abordarse desde dos ópticas: **a) como la actividad que realizan los doctrinarios y estudiosos de las leyes** ya sea sentando doctrinas jurídicas, realizando proyectos de compilaciones o codificaciones y, **b) el estudio de la interpretación y**

---

<sup>75</sup> . Op. Cit. Pág. 153



**aplicación de los instrumentos legales** ; por parte de estudiosos, litigantes o jurisdicentes en el ejercicio de sus profesión en uno o más casos satisfaciendo el interés cognoscitivo, bien sea abogando por intereses parciales y, en otros casos impartiendo justicia por mandato legal.

Haciendo un desglose más específico de lo descrito con anterioridad, tenemos dos actividades focales que desglosan el campo de acción de la jurisprudencia técnica.

#### 2.1.4.1. La sistemática jurídica

A decir de García Maynez, “sistemática jurídica es una disciplina nomográfica, cuyo objetivo estriba en exponer, de manera ordenada y coherente, las disposiciones consuetudinarias, jurisprudenciales y legales que integran cada sistema jurídico.”<sup>76</sup>

Lo dicho por el autor mexicano alude a la actividad científica que se realiza en torno a las ciencias jurídicas. Efectivamente la exposición de materias de derecho, la investigación respecto del derecho consuetudinario, la clasificación de fallos jurisprudenciales y el cotejo de disposiciones legales, requiere conocimiento especializado de quien realice dichas labores, para lo que es imprescindible tener conocimientos obviamente jurídicos, históricos, antropológicos, sociológicos, políticos, etc. **De allí que concluyamos que un sistematizador jurídico, es un científico del derecho.**

Desde luego, con lo que hemos visto pareciera que estamos en el ámbito estático de las ciencias jurídicas, sin embargo veremos a continuación la fase dinámica del desenvolvimiento jurídico.

---

<sup>76</sup> . **Ibidem**, pág. 154.



#### 2.1.4.2. La técnica jurídica

Como contrapartida a lo que pareciera el cariz especulativo del derecho, ahora abordaremos lo relativo a la operatividad del derecho, es decir a la técnica jurídica, a la que Eduardo García Maynez, citado por López Aguilar, se refiere en los siguientes términos “la técnica jurídica tiene por objeto el estudio de los problemas relacionados con la aplicación del derecho objetivo a casos concretos.”<sup>77</sup>

En apariencia, dada la parquedad del concepto anterior, la técnica jurídica pareciera tener un campo de acción circunscrito. En realidad su área de desenvolvimiento es compleja. Esto se debe a que, la teórica que la sistemática jurídica elabora plantea cuestiones tan complejas como la jurisdicción, la competencia, la vigencia de las leyes, la validez de esas leyes, el campo especializado de los jueces, la diversidad de sistemas jurídicos; etcétera. De manera que, en países como el nuestro en donde prevalece la división de organismos de Estado, **el campo complejo de la técnica jurídica; es el quehacer que justifica la existencia y el accionar del organismo judicial.**

##### 2.1.4.2.1. Técnica jurídica aplicada por juristas

Desde luego el concepto juristas involucra al gran universo de profesionales del derecho. Con el subtítulo anterior queremos connotar la importancia, lo imperioso, que resulta para quienes abrazan el estudio de las ciencias jurídicas aplicar en su ejercicio profesional el manejo docto de los principios, doctrinas, instituciones tanto del derecho sustantivo como procesal.

Indudablemente la falibilidad humana, no exime al abogado de incurrir en desatinos que son propios de quienes pertenecemos a la especie racional. Empero no es justificable la ignorancia inexcusable, entendida ésta como impropia, en el caso que nos ocupa de un perito en derecho, tan es así que la normativa sustantiva civil de Guatemala en su artículo 1668, en lo conducente, establece “el profesional

---

<sup>77</sup> **Ibidem**, pág. 83.



es responsable por los daños o perjuicios que cause por ignorancia o negligencia inexcusables...”.

Por supuesto que la norma jurídica en análisis, se refiere en general a todo profesional. Sin embargo en lo que cabe, se hace tangible la responsabilidad por daños o perjuicios en los que el profesional del derecho puede incurrir por ignorancia o negligencia inexcusables, léase por carecer de técnica jurídica y por supuesto por el poco conocimiento de sistemática jurídica.

Tanto por principios deontológicos, como por imperativo legal el jurista debe hacer de su ejercicio profesional, un tributo básicamente apegado a sus principios humanísticos y al dominio de la sistemática jurídica plasmada en su técnica.

#### 2.1.4.2.2. Técnica jurídica aplicada por los legisladores

El organismo legislativo, es el ente especializado de legislación en Guatemala. Es por ello, conveniente dedicar nuestro análisis en función del trabajo que este organismo de estado realiza en el país; particularmente lo referido a la técnica jurídica que dicho órgano corporativo debe aplicar en el ejercicio de sus funciones.

Esto deviene obligatorio para los legisladores, porque en la medida que exista algún conocimiento, lo deseable sería que fuera completo, respecto de una de estas aristas de la jurisprudencia técnica, eso garantizará un trabajo calificado del congreso de la república que, al final de cuentas se materializará en instrumentos jurídicos correctamente elaborados que coadyuvarán en la aplicación pronta y cumplida de la justicia como un postulado fundamental del estado y como un importante factor de armonía social en el país.

Congruente con lo que hemos venido afirmando, tenemos los siguientes conceptos “toda labor efectuada por ser pensante que tenga cierto grado de importancia debe realizarse con la debida reflexión e indagación, de allí la



importancia legislativa en donde cada pieza producida debe reflexionarse y someterse a una rigurosa investigación previa.”<sup>78</sup>

Lo dicho por el ex - legislador Roberto Alejos Cámara, nos persuade, aún más, de la importancia que la actividad legislativa tiene. Lo más destacable de su argumentación, es que **magnifica la importancia de la reflexión e indagación que debe darse durante el proceso de legislación**, por los efectos que los actos legislativos pueden tener en la vida del estado. Un instrumento normativo desprovisto de análisis y examen de la realidad en que va imperar, se convierte en obstáculo en la dinámica social.

Insistiendo en el tema podemos afirmar que, independientemente de quien se trate, juristas en todas sus funciones, o legisladores; debemos tener presente que insoslayablemente su actuar profesional u ocupacional esta vinculado, con la connotación que el concepto tiene, a la utilización de la lógica en cualesquiera de sus modalidades.

A propósito de nuestros argumentos, traemos a colación lo siguiente “para poder lograr que se llegue a una interpretación o entendimiento exacto de las normas jurídicas, se requiere que estas hayan sido concebidas en base a la realidad y objetivamente bien formuladas.”<sup>79</sup>

Tal y como lo refiere el licenciado Rodríguez Molina, quien postula las afirmaciones anteriores existen dos presupuestos fácticos que como tales deben guiar la actividad de los legisladores; en procura de hacer asequible la interpretación legal. Inicialmente y, resaltando la importancia de la lógica dialéctica, en tanto rama de la lógica en general que nos contacta con la realidad, **las normas legales deben ser el reflejo de lo que acontece con la base económica, porque de no ser así se estaría legislando a ciegas.**

---

<sup>78</sup>. Alejos C. Roberto. **Guía del legislador guatemalteco**, pág. 227.

<sup>79</sup>. Rodríguez Molina, Gonzalo. **Del adecuado significado de las palabras en la expresión del derecho y claridad de las normas jurídicas**, pág. 15.



En segundo lugar y como consecuencia de lo anterior el otro **prerrequisito** que debe observar quien legisla es **el uso depurado de las técnicas de redacción, que viene a ser el buen uso de la lógica formal.**

Veamos para quien discute y redacta, que es lo que hacen los legisladores, la lógica formal les es útil para entender el lenguaje natural, que han de utilizar en su función normativa de los fenómenos sociales los cuales están llamados a regular en los instrumentos legales que aprueban. Utilizan la lógica dialéctica para entender dinámicamente a la sociedad y las interrelaciones que en ella se suscitan, lo cual les permitirá comprender en su realismo los eventos que tienen que afrontar en su actividad laboral.

Por aparte si de legislación se trata, quien goza del privilegio de dedicarse a ello, debe utilizar los conceptos adecuados en la redacción para evitar normas antinómicas o farragosas que dificulten la interpretación y aplicación de la ley. Como contrapartida jurisdicentes o litigantes hacen uso de la hermenéutica de los textos legales, para lo cual les es útil la lógica jurídica.

En este proceso dinámico de formulación, aprobación, interpretación y aplicación de leyes, es imprescindible el uso de jurisprudencia técnica ya sea en el ámbito teórico o bien en el campo operativo de esta importante área de dominio de los juristas.

#### 2.1.5. El caso Colombia y su proceso de legislación

A estas alturas del desarrollo del tema, consideramos oportuno hacer una digresión. Efectivamente hemos visto, la capital importancia de la jurisprudencia técnica en la elaboración de leyes, sin embargo la experiencia nos demuestra las carencias de dichas herramientas cognoscitivas en la experiencia legislativa guatemalteca.



Es de sobra conocido que los legisladores, nuestros diputados, en su mayoría son neófitos en el tema de legislación y más aún en no pocos casos tienen un incipiente nivel académico lo cual no es garantía para un buen trabajo de legislación.

Desde luego, el modelo de democracia representativa y participativa que tenemos hace permisible este extremo; ello indudablemente trae muchos problemas y sinsabores en el producto legislativo, ya que la mayoría de quienes se dedican a la cosa pública, en estos ámbitos del estado, en muchos casos aprueban textos legales y, en su momento también los presidentes de la república que, son copartícipes en los errores cuando sancionan dichos textos normativos; lo hacen con monumentales deficiencias. Estos extremos, no solo muestran ineficiencia en el trabajo de tales funcionarios sino lo más grave, aún, crean mayúsculos problemas en la interpretación y aplicación de la norma legal a aplicar, lo cual repercute en las relaciones sociales a lo interno del estado.

Por lo dicho, que es una irrefutable realidad, creemos acertado conocer que **en Colombia, a diferencia de lo que sucede en Guatemala, ningún proyecto es ley; si antes de su aprobación no es publicado en medios de difusión del país** esto, para que el gran público conozca los proyectos normativos y, en su momento, pueda involucrarse en la discusión de los mismos aportando las sugerencias que crea pertinentes.

En ese contexto tenemos que, el artículo 157 de la constitución colombiana de 1991 establece: **“ARTICULO 157. Ningún proyecto será ley sin los requisitos siguientes: 1. Haber sido publicado oficialmente por el congreso, antes de darle curso en la comisión respectiva...”**.

Tenemos la convicción que, si al proceso de creación legal en Guatemala, le insertamos la exigencia legal transcrita los textos normativos serían más idóneos por las siguientes razones:

1. Sería del conocimiento de la mayoría de ciudadanos del país,
2. Los directamente afectados por la normativa podrían pronunciarse al respecto,



3. Tendrían participación en una sana discusión, las personas conocedoras en el tema a legislar, recordemos que no podemos saberlo todo.
4. Los conocedores del derecho podrían detectar errores de forma o de fondo en los textos legales pudiendo sugerir los correctivos del caso.

Como vemos la legislación constitucional de Colombia, es un interesante referente de estudio y tenemos la certidumbre que sería importante hacer en Guatemala; algo similar al contenido de la norma transcrita de la constitución de ese país.

Es más, dada la normativa que rige en nuestro país creemos no solo necesario sino imperioso, parangonar la experiencia del país sudamericano en esta materia. **Recordemos que nuestra misma ley del organismo judicial dispone que "...contra la observancia de la ley no puede alegarse ignorancia".**

**Acudir a la publicación de los proyectos de ley vendría a remarcar la autoridad moral del estado para aplicar la coercibilidad de sus normas legales, porque como ente supraordinado se ha preocupado de publicitar los proyectos de textos legales que normarán la vida de sus habitantes; y si a ello adicionamos la publicación de la ley ésta será doblemente conocida.**

Quizá el procedimiento se vuelva dispendioso, pero vale la pena asumir este extremo, porque hemos de considerar que la emisión de leyes en nuestro país tiene un alto costo y, en muchos casos, una baja calidad por las razones que antes expusimos.

Como agregado, no menos importante, creemos que **sería de mucha importancia que en el congreso de la republica se institucionalizara administrativamente una unidad multidisciplinaria** conformada por expertos juristas, filólogos, sociólogos y profesionales adhoc al tema que se legisle, para que realicen sus aportes técnicos a la comisión, en estos momentos la de régimen interior; encargada del estilo a los textos legales. Por supuesto, dicho ente tendría únicamente funciones técnicas, de asesoría y no legislativas propiamente dichas.



## CAPÍTULO III

### 3. Métodos de interpretación jurídica

#### 3.1. Qué debemos entender por método

Desde la perspectiva común y corriente cuando hablamos de método, nos referimos al camino que hay que recorrer para llegar a un punto prefijado.

Desde luego la acepción anterior, resulta un ensayo insuficiente, para los propósitos de este trabajo, por ello es importante que conozcamos el siguiente concepto “(gr. Métodos, método) 1. Todo procedimiento empleado para alcanzar un fin. 2. Cualquier técnica del conocimiento empleada en el proceso de adquisición del mismo a propósito de cualquier tema. 3. La ciencia que formula las reglas de cualquier procedimiento. A.C.B.”<sup>80</sup>

El anterior concepto nos ilustra que la palabra método es multívoca, así podemos entenderla como sinónimo de procedimiento, para alcanzar un objetivo que pretendamos, puede entenderse también como técnica de conocimiento o como instrumento de utilidad para conocer un tema cualquiera. También método puede entenderse, como una ciencia que formula reglas de procedimiento científico, por supuesto.

Para los propósitos de esta temática, **la acepción que seguiremos es la relativa al procedimiento para alcanzar un fin**, en el caso que nos ocupa, ese fin pretrazado sería conocer el contenido de un instrumento legal.

---

<sup>80</sup> . Runes D, Dagobert. **Diccionario de filosofía**, pág. 249.



### 3.2. La hermenéutica Jurídica

A manera de introducción, conviene que conozcamos un concepto afín, al que ahora abordamos, el cual tiene mas identificación con la lengua castellana y es el relativo al de interpretación, sobre el particular Diez Picazo refiere “se ha señalado que la locución latina “inter-pres” procede del griego “meta-fraxtes” e indica al que se coloca entre dos que hablan para hacer conocer a cada un de ellos lo que el otro ha dicho o está diciendo”<sup>81</sup>

Es de nuestro conocimiento que mucha de la terminología que usamos en la lengua castellana, tiene como referentes etimológicos conceptos de linaje latino. Precisamente como lo señala el Maestro español, inter-pres; que es el antecedente más inmediato de interpretación, se deriva de **meta-fraxtes que define a la persona que media entre dos sujetos a quienes recíprocamente traslada lo que cada uno de ellos expresa.**

**Entendemos entonces que el intérprete, legal en el caso que nos ocupa, traslada a un receptor interesado por múltiples razones, lo que un texto legal expresa, lo cual ha sido obra de otra persona.**

Como sabemos las ciencias jurídicas, como la mayoría, sino todas la ciencias que se ubican en la orbita social; tienden a ser productivas en su manejo conceptual. Adicionalmente a este fenómeno, la ciencia en cualesquiera de sus especialidades en su proceso de desarrollo ha incorporado dentro de su nomenclatura términos técnicos; que son de infrecuente uso o de reciente incorporación a su codificación lingüística.

Dentro de la tónica anterior tenemos un término técnico, que no es de uso cotidiano en el foro y que conviene esclarecer en los siguientes términos “recibe el nombre de hermenéutica jurídica la disciplina que estudia y selecciona los métodos de interpretación de las leyes.”<sup>82</sup>

---

<sup>81</sup> . Op. Cit. Pág. 225

<sup>82</sup> . Op. Cit. Pág. 255.



Según el Maestro Villoro Toranzo, la hermenéutica, jurídica como ~~en la~~ denomina, y es que la hermenéutica como sinónimo de interpretación, también puede verificarse en cualquier libro y por excelencia en los textos bíblicos. La hermenéutica jurídica, es una disciplina que tiene dos campos de acción: a) **estudia los métodos de interpretación de las leyes**, es decir los procedimientos interpretativos desde la óptica de la evolución de las ideas científicas en el campo del derecho y, b) **selecciona los métodos interpretativos idóneos de las normas legales**. Desde luego esta selección es producto de la investigación y análisis de los procedimientos de interpretación de los instrumentos legales conforme las doctrinas jurídicas predominantes en una época y espacio determinado.

El acto hermenéutico, es de gran utilidad tanto en la interpretación como aplicación del derecho sustantivo o material y, de las normas jurídicas adjetivas o procesales y es una herramienta de la que indistintamente hacen uso los litigantes y los jurisdicentes.

No escapa a nuestro conocimiento que, el acto de la interpretación legal, tiene mayúscula importancia en la actualidad, lo cual no sucedió en tiempos pretéritos, como nos lo demuestra el siguiente fragmento “durante algún tiempo sobre todo desde comienzos del siglo XIX, se concedió escasa importancia a este capítulo de la experiencia jurídica, ya que se consideraba que la labor de interpretación y aplicación del derecho respondía a una técnica mecánica y silogística.”<sup>83</sup>

Ni la humanidad ni las ciencias han permanecido inmutables. Históricamente la actividad de interpretación normativa se vio con desdén, porque se le consideraba un accionar meramente mecánico, lo que como sabemos es inexacto, porque la actividad de juzgar, en el caso del juez, es un evento complejo y de enorme responsabilidad ya que en sus manos está el patrimonio y en casos extremos la vida de las personas lo que requiere y obliga a tener una sólida formación científica y jurídica porque su ejercicio laboral no es un acto robótico o mecánico.

<sup>83</sup> . Betegón, Jerónimo et.al. **Lecciones de teoría del derecho**, pág. 361



Por fortuna las épocas oscurantistas que vivió el derecho, son únicamente un estadio social ya superado como nos lo describe la siguiente transcripción “existe acuerdo a saber: que la interpretación y aplicación del derecho no pueden concebirse como una actividad secundaria y marginal, sino como un problema central al que debe dar respuesta el pensamiento jurídico.”<sup>84</sup>

El fragmento que nos sirve de comentario, nos persuade de que efectivamente el derecho y una de sus áreas específicas, la interpretación legal; con el desarrollo humano y el avance de las ciencias jurídicas en la actualidad tienen el merito que le corresponde. A estas alturas de la evolución de las ideas del derecho entendemos que, es incompleta la misión si tenemos una buena formulación de ideas planteadas en una norma legal y el intérprete, el jurista por supuesto en la función que fuere, carece de la técnica científica para desentrañar lo que un texto legal entraña.

Es claro entonces, que la interpretación legal ni es mecánica, ni tampoco marginal sino es una práctica toral en el ejercicio profesional de los juristas. Y aquí cabe la reflexión tal vez lírica, pero con el loable propósito de ponderar los valores morales que deben investir a los profesionales del derecho, que están constreñidos a acrecentar su acervo en este ámbito del derecho.

Lo dicho, les permitirá alcanzar su realización en el manejo técnico de su labor, cuando entienden y aplican una norma legal en consonancia con lo que fue el propósito de su aprobación, esto constituye una feliz coincidencia del derecho lo que como se entenderá no es una tarea fácil.

Con estrecha relación con el tema anterior, encontramos otra actividad, igual de importante que la anterior, que se cristaliza en la selección y adecuación de la conducta humana a una norma legal.

---

<sup>84</sup> **Ibidem**, pág. 362.



### 3.2.1. La subsunción a un caso concreto

Enfatizando en lo referido en líneas anteriores diremos que, la subsunción a un caso concreto equivale a lo que podríamos decir la selección de la norma idónea; para el acto humano puesto en el tamiz de la juridicidad o antijuridicidad y eventualmente adecuarla dicha normativa.

En conceptos idóneos, tenemos lo que a continuación citamos en relación a la subsunción “engarce o enlace lógico de una situación particular, específica y concreta, con la previsión abstracta, genérica e hipotética realizada de antemano por el legislador. Mediante este procedimiento de coordinación, ya existente en la dialéctica socrática y platónica y en la lógica aristotélica, las substancias afines se confunden y las desafines se separan (Couture).

En palabras mas sencillas, la aplicación de la ley a los hechos. En el proceso lógico de la sentencia judicial, el fallo realiza la subsunción de los considerandos, o doctrina legal aplicable al caso, con los resultandos (v) o hechos probados, que conducen a la conclusión silogística del juzgador.”<sup>85</sup>

La subsunción, como conclusión silogística, remonta su importancia a la época dorada de la filosofía griega y de destacado uso en la dialéctica de Platón y de Sócrates. Posteriormente es utilizada en la lógica de Aristóteles.

Siempre dentro de la temática que comentamos, el profesor Cabanellas afirma que, en términos comunes y corriente significa la aplicación de la ley a los hechos. O en forma más sintética, **la subsunción es la aplicación del derecho a los hechos**, desde luego la sencillez de la que hablamos responde a procesos complejos lógico-mentales, que se manifiestan en la técnica del jurista.

---

<sup>85</sup> . Op. Cit. Pág. 282.



Hecho acopio de la información anterior, en adelante vamos incursionar en dos escuelas jurídicas, con énfasis en la interpretación, que se han significado protagónicamente en la doctrina jurídica.

### 3.3. La escuela exegética

En el discurrir del tiempo, el derecho ha sido el punto focal de distintas tendencias y así encontramos las doctrinas que invisten el método exegético.

Tenemos entonces que, “el método exegético aparece en su forma mas radical, que es la gramatical, en la época de los glosadores (siglos XII y XIII), y precisamente como reacción de admiración ante el corpus iuris civiles romano recientemente descubierto.”<sup>86</sup>

Entre los siglos XII y XIII, surge el método de interpretación exegético, precisamente con los glosadores que se caracterizaron por la observancia irrestricta hacia la literalidad de la ley. Es de advertir que como muchos sucesos de carácter social su surgimiento fue causal, en este sentido podemos decir entonces que, **el detonante para que emergiera la exégesis como método de interpretación legal fue el derecho civil romano, que en su momento, se concibió como una obra monumental de derecho,** idea que por cierto no estaba alejada de la realidad.

Esto nos demuestra que el culto por la textualidad de las normas jurídicas es una practica añeja, como nos lo dice el siguiente fragmento “Aparece entonces el culto al texto de la ley y su correspondiente método interpretativo, que, a fuerza de querer ser respetuoso del texto legal, se atiene a las palabras que allí se encuentran y las toma en su sentido gramatical.”<sup>87</sup>

---

<sup>86</sup> . Op. Cit, pág. 257.

<sup>87</sup> . Ibidem, pág. 257.



Sucede que, en su momento, los glosadores creyeron que respetar la ley o adecuar la conducta humana a ella, se hacía a través de obedecer férreamente lo que cada una de las palabras de la ley significan porque de esa forma el comportamiento humano era legal, porque era respetuoso de lo que el estado quería a través de sus mandatos contenidos en los preceptos jurídicos.

Es otro suceso histórico el que matiza la evolución del método exegético, en efecto “en el siglo XIX y con ocasión de la promulgación de la legislación napoleónica se repite el fenómeno.”<sup>88</sup>

Decíamos antes que la causalidad es un factor importante en la vida societaria y, desde luego en la dinámica histórica. La causa que ahora entroniza el método exegético, es cabalmente el apareamiento del código de Napoleón, que por cierto marcó notorios avances científicos en relación a la legislación civil que le precedió. **Y como veremos, el método de interpretación exegético** manifiesta un desarrollo en su aplicación, toda vez que esta metodología interpretativa **acude a cuatro pilares fundamentales** que son: **1)** debe acudir a la reglas del lenguaje y la gramática, **2)** si el paso anterior fuere insuficiente, debe investigarse cuales fueron los móviles del legislador para dictar la ley, **3)** de ser necesario, conocer los comentarios justificativos de los partícipes de la elaboración de la ley, para conocer las razones por las que legislaron de esa forma y **4)** finalmente, acudir a los principios generales del derecho.

Si bien es cierto que la forma de hacer exégesis jurídica, da visos de notorio avance metodológico también es cierto que, el influjo del código napoleónico deja a buen resguardo el privilegio al culto de la ley. En la actualidad, con algunas variantes la legislación napoleónica muestra su señorío en la legislación guatemalteca, particularmente en el caso del artículo 10 de la ley del organismo judicial ya que los pasos metodológicos que apuntalan el procedimiento exegético, perviven en dicho instrumento normativo.

---

<sup>88</sup> . **Ibidem**, pág. 257



Convendría conocer porque se magnificó el culto a la ley. Las justificaciones que en su momento se dieron son las siguientes: a) se creía que los legisladores eran superiores a los jueces, b) se pensó que con el respeto irrestricto a la literalidad de la ley, se evitaban fallos contradictorios, c) porque se pretendía equiparar a todos los ciudadanos en sus derechos y obligaciones despojando a algunos de algún fuero particular.

Dichos criterios en nuestro concepto han perdido fuerza. **En lo relativo a la superioridad de la ciencia de los legisladores respecto de los jueces eso es cuestionable, más aún en la actualidad en que a los jueces se les exige mérito académicos y a los legisladores no.** En lo que atañe a los fallos contradictorios, éstos no son atribuibles necesariamente a la metodología que se usa para desentrañar los preceptos legales en este aspecto, a nuestro parecer, confluyen las calidades cognoscitivas y deontológicas del juez.

Así mismo creemos que, la equiparación de los derechos y obligaciones de los ciudadanos se van a dar siempre que se establezca un tangible estado de derecho. Por supuesto, con las experiencias monárquicas que antecedieron al código napoleónico eso era impensable y; por ende comprensible la visión que tuvieron de la interpretación legal.

#### 3.4. La escuela del derecho libre

Avanzando por los derroteros de la historia, evolucionamos en la percepción conceptual de las ideas, filosóficas, políticas, antropológicas, etc. Esa evolución que la vida marca, influyó en la vida del derecho, es por ello que apartándose del rigorismo a ultranza de la interpretación literal, el derecho arribó a una etapa caracterizada por la liberalidad de ideas y métodos de interpretación legal, para ubicarnos en el marco del intelectualismo que tuvo destacables notas distintivas como lo veremos a continuación.

“En este cuadro intelectual y sobre todo afectivo, aparece la escuela alemana del derecho libre. Su preocupación ya no es la certeza del derecho sino la



justicia del caso que cree conculcada por las incomprensiones de una ley inflexible.”<sup>89</sup>

Son dos las cuestiones torales, en nuestra opinión, que se manifiestan a estas alturas de la evolución del derecho. Inicialmente que **la escuela del derecho libre es de cuño alemán**, o sea que fue el intelectualismo teutón fue el que determinó el advenimiento de la escuela del derecho libre.

Adicional a ello, pero con no menos importancia la **escuela del derecho libre subordina el derecho a la justicia**. Como sabemos la justicia es un valor supremo, por encima inclusive del derecho, diríamos un estadio mas elevado que aquél y consecuentemente de difícil alcance; con esto deducimos que la teoría de la escuela alemana resultó ser más profunda en sus reflexiones.

Desde luego, encontramos dentro de la doctrina de la escuela del derecho libre criterios que aún siguen teniendo actualidad, así tenemos que los teóricos de esta corriente del pensamiento jurídico sostienen lo siguiente “en primer lugar, una afirmación repetida muchas veces desde que Gény asentó en 1899 los primeros golpes decisivos contra el positivismo: el derecho positivo no es la única fuente del derecho.”<sup>90</sup>

**Fue precisamente la escuela del derecho libre, la que empezó a proyectar los incipientes embates al positivismo.** En efecto, uno de sus doctrinarios, Gény; formulo una de las primeras argumentaciones que colisionan con el criterio prevaleciente por mucho tiempo de que la única fuente del derecho era el positivismo. Hoy, como desde entonces, sabemos que **el positivismo es una de las fuentes del derecho, pero categóricamente se descarta que sea la única;** a guisa de ejemplo tenemos lo movimientos sociales, los fenómenos económicos, la costumbre entre otras.

Entendible es entonces que la escuela del derecho libre de alguna forma fue una reacción a la escuela de exégesis jurídica. Es incuestionable que toda obra

<sup>89</sup> . **Ibidem**, Pág. 259.

<sup>90</sup> . **Ibidem**, pág. 260



humana es perfectible, pero no perfecta. En este sentido la escuela del derecho libre basó su accionar dentro de un remarcado ámbito de discrecionalidad lo cual no siempre resulta afortunado.

Esto lo entendemos mejor en palabras del profesor Diez Picazo, cuando dice “la libertad absoluta del intérprete no parece que sea defendible. El interprete del derecho no realiza como el artista una obra individual, sino cumple una función social.”<sup>91</sup>

Contestes con el profesor español, adicionamos que la aplicación del derecho es esencialmente un fenómeno social, pero fundamentalmente un acto racional, que de ninguna forma constituye un mecanismo de desfogue emocional, para bien o para mal. En coherencia con lo dicho, concordamos en que el ejercicio de una ciencia, social en este caso, porque el derecho se inserta en este campo; debe sujetarse a ciertos parámetros preestablecidos, porque la discrecionalidad y el arbitrio, como actitudes latentes en la practica judicial; están tan solo separados por una tenue línea.

Inveteradamente el eclecticismo ha sentado sus reales en las ciencias, fundamentalmente en las de carácter social, lo cual no debe entenderse como indefinición como se ha pretendido. Partiendo de dicha premisa somos partícipes de que las doctrinas antes estudiadas, escuela exegética y del derecho libre, en su momento extrapolaron sus posiciones y en algunos casos sus emociones; lo que dio al traste con una objetiva aportación científica al campo del derecho. Precisamente esas posiciones polarizadas hacen que dichas escuelas, en lo individual, no hayan alcanzado pleno protagonismo como pretendían. Empero, son rescatables postulados de ambas porque las dos corrientes ofrecen postulados útiles, toda vez que **en la labor de interpretación es necesaria la irrestricta observancia de la ley, pero sin perder de vista una hermenéutica racional de la misma.**

---

<sup>91</sup> . Op. Cit. Pág. 242



### 3.5. Métodos de interpretación legal en el derecho comparado

Cada sociedad vive un momento político distinto y, desde luego sus regulaciones no escapan al influjo ideológico de sus sociedades, todo ello configura el desarrollo de sus Estados y por consiguiente marca los avances técnicos de su legislación.

En ese orden de ideas es menester conocer, someramente, la metodología interpretativa en materia legal que rige en otras latitudes.

#### 3.5.1. Normativa de interpretación legal en España

No es casual que el estudio relativo a este apartado lo iniciemos examinando la legislación atingente, abocándonos a la legislación española. Para quien tenga conocimientos básicos de historia, le es conocida la relación que en este aspecto guardamos con dicho país europeo, dichos vínculos de comunicación desde luego se expenden al ámbito de las leyes.

En nuestra condición de colonia hispánica, fuimos receptáculo de ideas, prácticas y por supuesto normas legales. De esa vinculación histórica surgió nuestro interés por conocer las formulas de solución que la legislación española plantea en materia de interpretación jurídica.

A diferencia de la normativa que plantea nuestra ley del organismo judicial, **en el país ibérico encontramos que, de manera sucinta,** la ley orgánica del poder judicial español en su artículo 5 establece "...los jueces y tribunales, quienes interpretaran y aplicarán las leyes y los reglamentos **según los preceptos y principios constitucionales...**".



Por su parte el artículo 6 del mismo instrumento normativo regula “los jueces y tribunales no aplicarán los reglamentos o cualquier otra disposición contrarios a la constitución, a la ley o al principio de jerarquía normativa...”.

Como podemos darnos cuenta, la legislación estatutaria del poder judicial español en los artículos relacionados privilegia las disposiciones constitucionales y la observancia de la pirámide Kelseniana en la interpretación y aplicación de las leyes, independientemente de su jerarquía.

No obstante para los efectos del presente estudio, debemos conocer lo que al respecto nos refiere al **código civil de España, el que asume el papel de norma de aplicación general en cuanto a la interpretación legal**, tal se desprende de lo prescrito en el artículo 4º, que en lo conducente preceptúa: “3. las disposiciones de este código se aplicarán como supletorias en las materias regidas por otras leyes.”

Haciendo exégesis de la norma susodicha tenemos que por prescripción allí contenida, en materia interpretativa de la ley, las disposiciones del mencionado código civil se aplican supletoriamente a las materias regidas por otras leyes, **esto establece parangón con nuestra ley del organismo judicial, en cuanto norma supletoria de aplicación general en materia de interpretación del derecho.**

Con la salvedad hecha, es procedente transcribir lo que el artículo 3º. Del mencionado cuerpo normativo establece en lo tocante a interpretación legal “1. Las normas se interpretarán según, el código civil hispánico; el sentido propio de sus palabras en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas, 2. La equidad habrá de ponderarse en la aplicación de las normas, si bien las resoluciones de los tribunales solo podrán descansar de manera exclusiva en ella cuando la ley expresamente lo permita.”

**Nuestra tradición de interpretación, sentando supremacía de la norma constitucional deviene de España.** En esos términos se refiere la ley del poder



judicial cuando compele a los jueces a interpretar las leyes acatando los preceptos constitucionales.

Por su parte el código civil español prescribe como procedimientos de interpretación legal, en principio el método gramatical, en concordancia con su contexto como cuerpo normativo. De no encontrar solución al procedimiento anterior, debe recurrirse a los antecedentes tanto los de carácter histórico como legislativo de la norma legal. Y subsecuentemente se recurre al espíritu de la ley es decir a su esencia que motiva su nacimiento a la vida jurídica.

La legislación española prevé también, en caso de ser necesario, la utilización del método teleológico, cuando establece que puede; en afán de interpretación legal, acudir a la finalidad de los textos normativos.

Especial tratamiento tiene la equidad, que se utilizará cuando taxativamente la ley lo permita.

En suma, nuestra legislación en materia de interpretación legal, mantiene muchas semejanzas con el ordenamiento legal español.

### 3.5.2. Normativa de interpretación legal en Colombia

Procurando adquirir balances en nuestra investigación, decidimos conocer y estudiar lo que la república de Colombia establece en cuanto a la interpretación legal en ese país.

De esa cuenta tenemos que la normativa de interpretación legal en ese país suramericano esta jerarquizada, al extremo de que los procedimientos que se utilizan para desentrañar el contenido de los textos legales tienen el privilegio de tener rango constitucional.

Efectivamente, el precitado cuerpo normativo promulgada en 1991, en su artículo 228 respecto de la justicia como función pública, en lo medular establece:



“las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial...”

Debe remarcarse que el texto constitucional colombiano privilegia, según entendemos, el derecho sustancial, Implícitamente con ello, si no relega, subordina el formulismo, que muchas veces da al traste con el derecho procesal mismo y por ende con la justicia.

Así mismo el Artículo 230 del mismo texto constitucional colombiano preceptúa “los jueces, en sus providencias, solo están sometidos al imperio de la ley.

La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial.”

La norma legal anterior, enfatiza en la preeminencia que tiene la ley colombiana en el ejercicio de la judicatura. Y, al igual que sucede con la legislación guatemalteca la equidad, los principios generales del derecho, así como los estudios científicos que los juristas realicen. Y, la creación de los jurisdicentes, en sus sentencias; son sucedáneos del imperio de la ley.

### 3.5.3. Normativa de interpretación legal en el Salvador

El hecho de haber seleccionado la legislación salvadoreña, no solo tiene la aspiración de robustecer el presente trabajo. La inquietud nace para determinar hasta que punto dos pueblos geográfica e históricamente hermanos mantienen influjo recíproco en su legislación relativa al presente estudio.

Con esos propósitos investigamos las normas regulatorias sobre interpretación legal y, para esos efectos encontramos contenidas en el código civil salvadoreño en su artículo 19 que establece: “cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu.



Pero bien puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento”.

El contenido de la norma transcrita claramente alude a los postulados de la escuela exegética en cuanto, en principio, privilegia el respeto a la literalidad de la ley que no es otra cosa que el método gramatical de interpretación jurídica. No obstante la exégesis como método hermenéutico cede paso, en caso de insuficiencia de su procedimiento; al examen del espíritu de la ley es decir a su finalidad como texto legal.

Y subsecuentemente, el precitado artículo, permite hacer uso también del método histórico cuando en defecto de los procedimientos anteriores la ley encuentra en los antecedentes que precedieron a la ley, su historia, la herramienta útil para conocer el contenido de la norma legal de que se trate.

Es relevante conocer además, lo que el artículo 20 del mismo cuerpo normativo preceptúa en relación a la interpretación auténtica, y así tenemos que “las definiciones de las palabras de una ley, hechas en otra ley posterior, se tendrán como interpretación auténtica de aquella, y estarán sujetas a lo dispuesto en los artículos 3 y 9”. **Lo interesante de este método interpretativo radica en que, al final de cuentas priva el método sistemático de hermenéutica jurídica** por cuanto las definiciones de una ley posterior servirán para explicar las palabras de una ley precedente, es decir la interpretación en este caso encuentra en el contexto de la ley su marco de referencia para desentrañar las leyes cuyo entendimiento sea complejo.

Continúa la normativa civil salvadoreña estableciendo en su artículo 22 que “el contexto de una ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus apartes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía”.

Como lo referíamos con anterioridad el contexto de la ley, conocido también como método sistemático de interpretación legal; es la constante tanto en las legislaciones española, colombiana, aunque esta última no lo refiere expresamente



si de forma implícita cuando prescribe que los jueces están sometidos a la ley, es de entenderse entonces que la ley colombiana se refiere a toda la estructura legal de ese país. Algo similar acontece con la legislación salvadoreña que taxativamente compele a que la interpretación se haga en armonía con el contexto de la ley.

Mas adelante el código civil salvadoreño, que pauta los métodos de interpretación legal en ese país, regula en su artículo 24 “en los casos en que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación precedentes, se interpretarán los pasajes oscuros o contradictorios del modo que mas conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural”.

Como un sucedáneo a los métodos de interpretación legal en la república del salvador; tenemos que el hermeneuta de la ley puede recurrir a la consulta del espíritu de general de la legislación y a la equidad natural entendida ésta como una actitud de proporcionalidad en la interpretación legal.

Como corolario al presente tema, diremos que la legislación española, regula sus métodos de interpretación legal en su código civil, algo semejante acontece con la legislación civil salvadoreña que también hace lo propio.

Diferente es el caso de Colombia que regula pautas de interpretación legal en su constitución de la república.

Mención aparte merece el hecho de que la ley española utiliza la interpretación analógica y la finalidad de la ley como métodos de interpretación legal. **Como nota diferenciativa de Colombia tenemos que este país hace uso de la jurisprudencia, la doctrina y los principios generales del derecho como procedimientos para desentrañar el contenido de las leyes, con lo que en nuestro parecer se propende al cultivo de la ciencia jurídica.**

En lo que respecta a la república de el Salvador, este país, a diferencia de los otros países cotejados, explícitamente regula el uso de la interpretación



auténtica y la equidad natural para la resolución de los conflictos de hermenéutica jurídica.

### 3.6. Métodos de interpretación legal en el derecho Guatemalteco

En cuanto a la metodología de interpretación legal en Guatemala, tenemos que referirnos básicamente a lo que establece nuestra ley del organismo judicial, en cuanto norma de interpretación, aplicación e integración del derecho guatemalteco.

Esto es así debido a que dentro del engranaje normativo guatemalteco, los textos legales no poseen normas que orienten la interpretación de instrumentos jurídicos. Encontramos esporádicas y específicas regulaciones, tenemos como casos emblemáticos en el derecho mercantil lo relativo a los principios de verdad sabida y buena fe guardada, el uso y la costumbre en el ámbito civil, o en el derecho del trabajo lo tocante a los principios de derecho que le son propios, la equidad, etc.

Empero debemos ser claros que dichos principios son relativos a la resolución de casos concretos más no a la interpretación genérica propiamente dicha de textos legales. De allí que en el presente caso basemos nuestro estudio en el precitado texto, que es estatuto del organismo judicial guatemalteco.

#### 3.6.1. Métodos primarios de interpretación

Con la denominación anterior, hacemos referencia a los mecanismos interpretativos que privilegia, como antes dijimos, la ley del organismo judicial de Guatemala. Básicamente son dos los procedimientos en los que el hermeneuta de textos legales se sustenta:



### 3.6.1.1. Interpretación literal

El estatuto del organismo judicial guatemalteco en su artículo 10 establece “las normas se interpretaran conforme a su texto según el sentido propio de sus palabras;...”

Desde luego el párrafo transcrito nos trae reminiscencias del método exegético ya que el extracto de la norma legal comentada, sienta culto a la textualidad de los instrumentos jurídicos, que como hemos visto tiene sus propios inconvenientes, pero contrapartida se reduce la discrecionalidad y el arbitrio a su mínima expresión lo que en nuestro concepto procura una mayor garantía de certeza jurídica. Por supuesto, es necesaria la creación de instrumentos legales apegados a la jurisprudencia técnica lo cual contribuiría enormemente en la consolidación del estado de legalidad, como presupuesto del estado de derecho que son dos cosas distintas.

### 3.6.1.2. Interpretación contextual en armonía con la constitución política

Tenemos así mismo otro mecanismo de interpretación de normas legales en nuestro país. En el evento de que el acto interpretativo, encuentre en la interpretación literal un mecanismo insuficiente, el mismo artículo que comentamos regula “...a su contexto y de acuerdo con las disposiciones constitucionales....”.

Esta modalidad interpretativa que también se conoce como método sistemático, nos lo explica el licenciado Sierra González en los siguientes términos: “de esa cuenta, el método consiste en que para encontrar en forma precisa el contenido de una norma, hay que interrelacionarla con los demás preceptos de la ley, incluso, con reglas de otros textos normativos hasta constitucionales, pues todas las reglas jurídicas forman un sistema normativo e interdependiente entre sí.”<sup>92</sup>

---

<sup>92</sup>. Op. Cit, pág. 97



Efectivamente, el método sistemático de interpretación legal, está normado en la legislación guatemalteca, porque como lo dice el autor supra citado, con quien coincidimos, el derecho es un sistema articulado de normas jurídicas implantadas en un espacio y momento determinado y así lo ha establecido el instrumento normativo citado.

### 3.6.1.3. Métodos de interpretación subsidiaria

Dentro de este subtema, agrupamos a los procedimientos de interpretación que se utilizan cuando la labor de interpretación normativa, no ha alcanzado su objetivo con los métodos estudiados con anterioridad. Dentro de dicha metodología tenemos las siguientes:

#### 3.6.1.3.1. Interpretación teleológica

La ley y artículo que venimos comentado refiere “ a) a la finalidad y espíritu de la misma;...”

El párrafo transcrito hace referencia al denominado en doctrina método teleológico, **porque con su aplicación la intención del legislador es secundaria, y lo que se busca al desentrañar una norma jurídica es su finalidad, es decir el propósito por el que fue instituida como ley.**

#### 3.6.1.3.2. Interpretación histórica

Este método de interpretación jurídica es también un mecanismo sucedáneo para entender el sentido de la ley y, lo encontramos establecido en la norma que venimos glosando que prescribe “a la historia fidedigna de su institución;...”

Generalmente, **a la aprobación de una ley preceden las discusiones, las deliberaciones, ocasionalmente consultas que justifican su instauración como norma jurídica.** Esta información en determinados casos, es una herramienta útil para hacer hermenéutica en la práctica jurídica guatemalteca.



#### 3.6.1.3.3. Interpretación conforme criterios análogos

La normativa que venimos trabajando, tuvo la previsión de regular este tipo de interpretación, en caso de que los procedimientos anteriormente regulados fuesen insuficientes para dicho acto, es por ello que la norma jurídica reiteradamente relacionada establece “c) a las disposiciones de otras leyes sobre casos o situaciones análogas;...”

Esta metodología interpretativa se aplica, cuando un caso concreto no se encuentra expresamente regulado en la ley, pero si se encuentra normada otra situación que le es similar. **En este evento, al caso no regulado se le aplica la norma del caso que se le parece y que si está legislado.**

Estamos claros que este tipo de interpretación está proscrita en el derecho penal.

#### 3.6.1.3.4. Interpretación atendiendo a la equidad

Esta modalidad interpretativa la encontramos refundida en la norma relacionada, de la siguiente forma “al modo que parezca más conforme a la equidad...”

Esta herramienta de interpretación legal, propende a conocer el contenido de la ley, privilegiando la igualdad y la proporcionalidad.

#### 3.6.1.3.5. Interpretación conforme los principios generales del derecho

La ley del organismo judicial guatemalteco, en su artículo 10, también establece “...y a los principios generales del derecho”.



Los principios generales del derecho, muchas veces se tornan difusos es por ello que creemos pertinente traer a cuenta lo que a continuación transcribimos los principios son las ideas fundamentales inspiradoras del ordenamiento, es decir las bases de las normas jurídicas tanto legales como consuetudinarias.”<sup>93</sup>

Según Diez- Picazo, los principios, generales del derecho, deben concebirse como las ideas fundamentales que inspiran e informan el derecho sea este escrito o consuetudinario.

Y por considerarlo de mucho interés también citamos lo que el maestro español dice acerca de la historicidad de esta temática que abordamos en los siguientes conceptos “la idea de unos principios generales del derecho aparece por primera vez en el código civil austriaco de 1811, muy inspirado en la escuela del derecho natural racionalista.”

**En palabras del profesor español, la sistematización de los principios generales del derecho ven la luz en la normativa civil de Austria del año 1811.**

Colegimos entonces que, la legislación guatemalteca, ha recogido de la doctrina y del derecho comparado instituciones y principios y; con ello provee de todos los instrumentos que posibiliten la concreción de la cabal interpretación de la ley.

---

<sup>93</sup>.Op. Cit, pág. 206.



## CAPÍTULO IV



### 4. Antinomias normativas en la teoría del derecho

Para entender lo que subsecuentemente trataremos, es menester conocer otro tema que guarda paralelismo con el siguiente desarrollo conceptual. En ese sentido nos referimos a los que doctrinariamente se conoce como:

#### 4.1. La coherencia en el derecho

Con este enfoque queremos connotar que al derecho debemos entenderlo como parte de un todo, no puede concebirse como un elemento aislado en la sociedad sino como parte de un sistema, y a su vez éste, como un todo lógicamente concatenado. Para ahondar en el trabajo es necesario tener presente los siguientes conceptos “el orden del sistema supone la ausencia de incompatibilidades entre los elementos que lo conforman, razón por la cual para hacer referencia a esta cualidad del sistema jurídico se habla de coherencia.”<sup>94</sup>

Extraemos del extracto anterior que un sistema debe estar plenamente articulado, debe ser perfectamente compatible, exento de contradicciones. **Cuando el derecho se presenta con este perfil decimos que estamos ante un sistema jurídico coherente.**

#### 4.2. Antinomias normativas

Las antinomias normativas son un campo de estudio muy debatido en la teoría general del derecho. Esto obedece desde luego a la complejidad de las

---

<sup>94</sup>. Op. Cit, pág. 269



mismas y a la problemática que plantean. Podríamos decir que, contrario al sistema jurídico coherente que describimos antes, ahora estamos ante una experiencia jurídica que, en un momento dado, no se acopla al sistema jurídico.

Los siguientes términos nos permitirán comprender mejor estos extremos, y así tenemos que “se entiende que existe antinomia o inconsistencia entre dos normas cuando se imputan efectos jurídicos incompatibles a las mismas condiciones fácticas.”<sup>95</sup>

Debemos tener presente que la idea de sistema, jurídico en el presente caso, subsiste con la idea central del concepto anterior. En efecto el problema se suscita cuando existiendo dos normas jurídicas éstas son excluyentes, o incompatibles como dicen los autores, por cuanto simultáneamente son permisivas y a su vez prohibitivas de la misma cuestión.

El problema de las antinomias normativas, es desde luego un problema de análisis lógico porque el asunto no es tan simplista como pareciera. No obstante la mayor complejidad la afrontamos en el campo operativo o de aplicación de la lógica jurídica, así nos lo explica el siguiente texto “es obvio que las antinomias plantean siempre un problema de aplicación del derecho, pues el aplicador debe escoger una de las normas incompatibles para justificar su decisión, para lo cual habrá de contar con un criterio que le permita efectuar esa elección.”<sup>96</sup>

Como señalábamos, el problema antinómico se magnifica en el campo de la aplicación del derecho. Es precisamente cuando el que realiza el acto de subsunción del derecho, por antonomasia esa función de suyo compleja les corresponde a los jueces; se encuentra ante la disyuntiva de elegir la norma legal idónea por la incompatibilidad de dos preceptos legales que regulan una situación fáctica.

“Por ello, el problema de las antinomias es el problema de encontrar (si es que existe) el criterio que permita al operador jurídico optar por una norma u otra para fundar su decisión, y en consecuencia la búsqueda de la coherencia no se

---

<sup>95</sup> . **Ibidem**, pág. 269.

<sup>96</sup> . **Ibidem**, pág. 270.



centra tanto en el rechazo apriorístico de las antinomias, cuya existencia generalmente se acepta, cuanto en la búsqueda de criterios que permitan resolverlas”<sup>97</sup>

Quedó establecido que la labor del legislador, es compleja, trascendente e impactante en la vida del Estado. **La complejidad de la actividad legislativa per sé, los intereses de grupo, la falta de idoneidad de quienes elaboran textos legales, arrastran como rémora instrumentos normativos defectuosos, de los que es materialmente imposible desterrar del todo las antinomias normativas,** explicable porque al fin de cuentas los legisladores son seres humanos lo cual los hace falibles. No obstante creemos que es un problema que puede y debe reducirse.

Cuando se aborda el problema de las antinomias normativas, que como dijimos son muy difíciles de obviar, porque el derecho es muy amplio. En ese evento debemos afrontarlas aplicando los métodos adhoc de ser posible.

Adentrándonos en este interesante tema, tenemos la reputada opinión que transcribimos a continuación “la antinomia de normas jurídicas es un fenómeno lógico- jurídico debido muchas veces a la ligereza o superficialidad en la redacción de un texto legal, otras a la incapacidad o falta de previsión del legislador...”<sup>98</sup>

El omnicompreensivo concepto del licenciado Torres Moss, nos ofrece las siguientes conclusiones **a)** que es un fenómeno lógico-jurídico. Coincidimos con este rasgo distintivo que le atribuye dicho autor a **las antinomias normativas,** efectivamente creemos que **es un fenómeno ya que irrumpe en la naturaleza de un conglomerado social, y porque dicho suceso deviene del deficiente enfoque lógico, apofántico o deóntico, del legislador y que en su momento se convierte en premisa de la formulación de un instrumento legal.**

Y, **b)** coincidimos también en que las antinomias normativas, en muchos casos, son consecuencia de **incapacidad de los legisladores, lo que se hace**

<sup>97</sup> . **Ibidem**, pág. 270.

<sup>98</sup> . Torres Moss, José Clodoveo. **¿Qué son y como se resuelven las antinomias constitucionales?**, pág. 2.



**tangible en defectuosa redacción o falta de previsión en la formulación de instrumentos normativos.**

Continúa el autor Torres Moss, diciéndonos que “en lógica formal las antinomias no son mas que juicios contradictorios”<sup>99</sup>

Según la transcripción anterior las antinomias son juicios que se contradicen. Veámos en capítulos precedentes que la lógica es la rama de la filosofía que se encarga de las reglas del correcto pensar.

**Siendo así, no debemos entender que los juicios contradictorios necesariamente atentan contra la lógica; por si mismos, en principio, pueden ser correctos, coherentes como ideas independientes. Sin embargo, contrastados con otro juicio similar se excluyen porque uno puede afirmar lo que otro niega.**

Sigue explicándonos el licenciado Torres Moss, “dicho en otras palabras: son juicios opuestos en sus predicados, pues mientras uno afirma el otro niega algo del mismo sujeto y en la misma relación”<sup>100</sup>

Los juicios contradictorios, origen de las antinomias normativas, originan disposiciones incompatibles; provocadas a nuestro entender por deficiencias de jurisprudencia técnica que según percibimos es el gran receptáculo en el que converge la redacción farragosa, casuística o antinómica, a lo que desde luego puede adicionarse los intereses de grupo.

Mas adelante tenemos que “las antinomias jurídicas pueden presentarse entre normas del mismo o diferente rango.”<sup>101</sup>

En el contexto de las incoherencias en un sistema jurídico determinado ninguna norma jurídica, independientemente de su jerarquía; está exenta de

---

<sup>99</sup> . **Ibidem**, pág. 4.

<sup>100</sup> . **Ibidem**, pág. 4.

<sup>101</sup> . **Ibidem**, pág. 6.



afrontar otra disposición legal que le contradiga, de ahí que podamos encontrar antinomias normativas en la legislación de todo rango.

En su análisis el autor Torres Moss concluye “Incluso una norma puede ser antinómica en si misma, es decir, en sus elementos estructurales.”<sup>102</sup>

**La complejidad de algunas disposiciones legales, que muchas veces degeneran en regulaciones farragosas; en ocasiones conducen al desliz de convertirlas en antinómicas a lo interno de si mismas como, en nuestra opinión, sucede con el artículo 11 bis del código procesal penal guatemalteco, el cual analizaremos con posterioridad.**

Terciando en el presente análisis doctrinario, tenemos la opinión de Norberto Bobbio para quien “la antinomia consiste en la situación en que dos normas incompatibles entre si, que pertenecen al mismo ordenamiento, tienen el mismo ámbito de validez.”<sup>103</sup>

Entendemos que la percepción que Bobbio tiene sobre el particular es limitativa a dos cuestiones a saber, para dicho autor la antinomia se traduce en una incompatibilidad de dos normas, que son coetáneas en un mismo ordenamiento jurídico y que son válidas al mismo tiempo. En el análisis del autor italiano encontramos también, lo que en nuestra opinión, es una imprecisión cuando se refiere al ámbito de validez ya que no especifica si dicho presupuesto se refiere a la validez espacial o temporal.

Recogemos en el presente trabajo los conceptos vertidos por Amadeo C. Conte, para quien “hay antinomias si, cuando menos de un comportamiento, o la comisión o la omisión están permitidas y no permitidas.”<sup>104</sup>

Creemos que, Conte es más general al conceptualizar a las antinomias. El autor que seguimos, se refiere al problema antinómico como una contradicción,

<sup>102</sup> . *Ibidem*, pág. 6.

<sup>103</sup> . Velásquez Carrera, José Fernando. *Introducción a la lógica jurídica*, pàg. 145.

<sup>104</sup> . *Ibidem*, pág. 145.



que permite y a su vez prohíbe una acción u omisión, sin hacer referencia a ningún otro criterio valorativo para determinar que permita tamizar dicha incoherencia en un sistema normativo.

Tenemos también que Iturralde Sesma, citada por Comte, focaliza la problemática antinómica en los siguientes términos “para que haya antinomia las normas deben satisfacer dos requisitos: 1) pertenecer al mismo ordenamiento, y 2) tener los mismos ámbitos de validez temporal, espacial, personal y material.”<sup>105</sup>

Somos de la opinión que los criterios de Iturralde Sesma, en cuanto a las antinomias; son más puntuales, porque al referirse a la pre-existencia de normas subordina el asunto; a **que la incompatibilidad se dé en un mismo ordenamiento jurídico válido en el mismo tiempo, espacio, y materia y que afecte a los mismos sujetos. Creemos entonces que, los criterios de Iturralde Sesma son los más ajustados a la problemática que nos ocupa.**

Mas adelante encontramos que el profesor García Maynez, citado por el doctor Velásquez Carrera, refiriéndose al asunto dice “solo cabe hablar de antinomia cuando dos preceptos de ese sistema se oponen contradictoriamente. Considerando que dos normas de derecho de un mismo sistema se oponen contradictoriamente entre sí cuando, teniendo ámbitos iguales de validez, material, espacial y temporal, una permite y la otra prohíbe a un mismo sujeto la misma conducta.”<sup>106</sup>

Confrontando la opinión de Victoria Iturralde Sesma, con lo dicho por el profesor mexicano, tenemos que ambos son contestes en la conceptualización de las antinomias normativas.

**Los tratadistas relacionados toman como premisa la pre-existencia de normas válidas en el mismo tiempo y espacio, que afectan la misma materia y que le son aplicables a los mismos sujetos inmersos en una misma conducta.**

---

<sup>105</sup> . **Ibidem**, pág. 146

<sup>106</sup> . **Ibidem**, pág. 146



#### 4.3. Criterios de solución a las antinomias normativas de primer grado

Tratando de profundizar en el tema, con propósitos de otear las soluciones a las antinomias normativas de primer grado, es decir las que con alguna regularidad encontramos refundidas en algunos textos legales; y las que en su perspectiva teórica precedentemente estudiamos, en lo sucesivo conoceremos los métodos de solución, que como herramientas indispensables en dicho propósito debemos utilizar.

Desde nuestra visual, las antinomias normativas o incoherencias en el sistema jurídico, guardan relación con el principio de plenitud hermética del derecho. Por esta última razón y atendiendo a nuestra tradición legal, el aplicador de la ley en general el glosador de la misma se ven ante la imperiosa necesidad de resolver el conflicto que una antinomia jurídica representa.

Por lo dicho, la doctrina jurídica, en este caso, en materia de interpretación legal, ha realizado acuciosos estudios y aportado formulas de solución que pretenden desenmarañar los textos legales cuando estos presentan contradicciones como las que hemos venido estudiando. **Por supuesto, los relacionados estudios que al respecto se han hecho, hacen cuerpo legal en muchos instrumentos normativos, lo que los ha convertido en doctrina legislada, como acontece con nuestra constitución política de la república y la ley del organismo judicial de Guatemala,** en este ultimo caso de una forma vaga pero no menos vinculante lo contenido en el artículo 44 de nuestra carta magna cuando establece que el interés social prevalece sobre el particular.

Es la coyuntura, compleja y a veces dispendiosa, de tener una situación fáctica inmersa en una antinomia jurídica que el intérprete legal y fundamentalmente el jurisdicente, que tiene que definir cual norma jurídica es aplicable al caso concreto. En esta eventualidad estamos ante lo que doctrinariamente se conoce como norma de elección; en palabras del profesor Jaime Guasp, citado por el maestro Eduardo Pallarés tenemos que “Normas de Elección. Guasp entiende por normas de elección las que se proponen determinar, de entre varias disposiciones,



cual es aplicable a un problema concreto. (Comentarios a la ley de enjuiciamiento civil I-I-63) Sucede a veces que el juez no sabe con seguridad cual es la norma aplicable en un proceso por existir varias que se relacionan con la cuestión litigiosa (conflicto de leyes en el tiempo y en el espacio o concurrencia de leyes sobre un mismo punto litigioso). La ley acude entonces en auxilio del Juez, y fija mediante normas de elección las que deberá aplicar el tribunal.”<sup>107</sup>

Pareciera que la fórmula que teóricamente se plantea es sencilla, **sin embargo la experiencia demuestra que la solución que pueden darnos las normas de elección requiere de un proceso intelectual complejo que implica un sólido sustento académico.** Ello porque es indispensable tener algún manejo de jurisprudencia técnica, lo cual presupone un amplio conocimiento doctrinario que provee la sistemática jurídica y por supuesto destreza y dominio en el manejo de los instrumentos técnicos que la técnica jurídica proporciona.

Veamos entonces lo que la ciencia jurídica, y la ley guatemalteca, en su caso, prevén al respecto.

#### 4.3.1. Criterio jerárquico

La influencia de la escuela vienesa, inspirada por Hans Kelsen, ha marcado indiscutible influencia en el mundo jurídico. Tan es así que la famosa pirámide Kelseniana, que privilegia la jerarquía normativa; de alguna forma ha incidido en la denominación del método o criterio de solución de antinomias jurídicas que estudiamos.

Respecto al criterio jerárquico de solución de antinomias jurídicas tenemos que “el criterio de la jerarquía es normalmente enunciado con el brocardo *lex superior derogat inferior*, que ordena preferencia de la norma superior sobre la inferior.”<sup>108</sup>

<sup>107</sup> . Pallarés, Eduardo. **Diccionario de derecho procesal civil**, pág. 569

<sup>108</sup> . **Op. Cit**, pág. 274.



Podemos inferir del párrafo en estudio que el principio comentado expresamente subordina, y como bien lo dicen los autores que seguimos ordena preferencia de la ley superior respecto de la norma de inferior rango. Esto demuestra que la jerarquía normativa de Kelsen se manifiesta en este principio cuyos orígenes se retrotraen al derecho romano.

Mas adelante Betegón y compañeros indican que “desde el punto de vista político, el criterio de jerarquía es una consecuencia de la rígida jerarquización del derecho que deriva del proceso de concentración del poder en el estado moderno, constituyendo un reflejo, aunque no mecánico, del principio de separación de poderes.”<sup>109</sup>

Es de nuestro conocimiento que política y derecho han conformado una dicotomía inveterada. En efecto no podemos concebir ideas políticas imperantes en un estado, desprovistas de la coercibilidad del derecho. Por estas circunstancias el criterio jerárquico, responde a una estructura vertical de concebir el funcionamiento del estado basado precisamente en la separación de poderes; en donde un equilibrio “químicamente puro” no ha existido sino se ha advertido la supremacía de algún poder del estado, basta visualizar la experiencia política contemporánea en Guatemala y en otros países.

Argumentan así mismo los autores citados “pero desde el punto de vista jurídico, este criterio es el resultado del principio de la jerarquía que organiza las relaciones normativas dentro de un ordenamiento atribuyendo distinta fuerza o eficacia jurídica a las distintas fuentes que operan en él, lo que se realiza en función de la autoridad normativa y, eventualmente, del procedimiento de creación.”<sup>110</sup>

**El concepto de jerarquía jurídica, a nuestro entender, descansa sobre dos soportes fundamentales a) cual es el ente que crea un texto legal, esto inevitablemente nos conduce a pensar, en los dos órganos que tradicionalmente legislan: 1) los congresos nacionales ordinarios y, 2) las asambleas nacionales constituyentes. Desde este punto de vista la legislación de**

<sup>109</sup>. **Ibidem**, pág. 274.

<sup>110</sup>. **Ibidem**, pág. 274.



los congresos nacionales ordinarios subordina su validez a lo que estatuyen las asambleas nacionales constituyentes que son convocadas ad-hoc para crear legislación constitucional.

Y b) **así mismo, no debemos perder de vista el concepto del procedimiento de creación legislativa.** En nuestro caso allende de las leyes calificadas como constitucionales tenemos, los instrumentos normativos que se votan con mayoría calificada para el caso guatemalteco, dos terceras partes del total de diputados que integran el congreso, según el artículo 172, de nuestro texto constitucional. Desde luego estos textos normativos están supraordinados respecto de otros instrumentos normativos en que no se requieren dichos requisitos.

Un agregado importante al presente estudio es lo tocante a la esencia de este criterio de interpretación legal, en esa línea tenemos “el principio de jerarquía, al estar basado en la fuerza o eficacia jurídica de las fuentes, no es un principio lógico, presente en todo ordenamiento por el mero hecho de serlo, sino tan solo un principio histórico-jurídico que existirá en la medida en que el ordenamiento así lo reconozca.”<sup>111</sup>

Concordamos con lo afirmado por los autores, cuando asertan que el criterio de jerarquía es un principio histórico- jurídico. **Dicha concepto es válido, en la medida que entendamos este criterio como un acto histórico; por cuanto tiene aparición en un momento dado dentro de la evolución del derecho, quizá hasta arbitrario, lo que no debemos entender como antojadizo toda vez que tiene fundamentos racionales en su favor y, por supuesto jurídico porque es un criterio de interpretación legal.**

En lo que toca a la legislación guatemalteca, el criterio jerárquico de interpretación jurídica, lo tenemos regulado en principio en nuestro texto constitucional. Así es, el artículo 175 de dicho instrumento normativo, que protege con celo la jerarquía constitucional, establece: Ninguna ley podrá contrariar las

---

<sup>111</sup> . **Ibidem**, pág. 274.



disposiciones de la constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas **ipso jure**. ...”

Existe en la norma constitucional glosada la **sanción, de pleno derecho, de nulidad** de las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales. De manera que, en la eventualidad de que alguna norma aplicable a un caso concreto contradiga disposiciones constitucionales, deben privilegiarse las normas de nuestra carta fundamental de Estado.

A su vez el artículo 204 del texto legal comentado establece. Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la constitución de la república prevalece sobre cualquier ley o tratado.

Deliberadamente y de forma imperativa, dicha norma constitucional obliga a los tribunales de justicia guatemaltecos, al dictar sus resoluciones; a respetar la jerarquía constitucional de las normas legales, incluso respecto de los tratados internacionales.

En conceptos más farragosos la ley del organismo judicial de Guatemala, que es norma de carácter genérico como comentábamos, prescribe: Los tribunales observarán siempre el principio de jerarquía normativa y de supremacía de la constitución política de la república, sobre cualquier ley o tratado, salvo los tratados o convenciones sobre derechos humanos, que prevalecen sobre el derecho interno.

Las leyes o tratados prevalecen sobre los reglamentos

Carecen de validez las disposiciones que contradigan una norma de jerarquía superior.

Decíamos antes conceptos farragosos, porque al principio y al final del artículo citado se privilegia la supremacía constitucional. Empero dentro del contenido del mismo, encontramos referencia a la supremacía de los tratados en



materia de derechos humanos, privilegio normativo que deviene del **artículo 46 del texto constitucional guatemalteco.**

Teniendo como antecedente el criterio hermenéutico anterior, seguidamente conoceremos en que consiste otro procedimiento de interpretación legal con que se cuenta en la praxis jurídica.

#### 4.3.2. Criterio cronológico

Este criterio de interpretación esta vinculado con la temporalidad de la ley, puesta en el tapete de la interpretación jurídica.

Nos explicamos esta pauta de interpretación legal, con el siguiente enunciado “el brocardo latino *lex posterior derogat prior*, que opera como criterio de resolución de las antinomias que se producen entre normas sucesivas que proceden de la misma fuente, supone la aplicación preferente de la norma posterior en el tiempo y se conoce por ello, como criterio cronológico.”<sup>112</sup>

Debemos tener en cuenta, conforme el criterio transcrito, que el presupuesto de utilidad de este criterio de interpretación lo constituye el hecho de que ambas normas, en colisión, o antinómicas, deben proceder de la misma fuente y debe entenderse también, según nuestro concepto; del mismo rango ya que de lo contrario debe aplicarse el criterio de jerarquía normativa.

Obviamente el factor matriz, aquí, es el tiempo en que se aprueba el texto legal. Siendo así la ley posterior, deroga a la anterior.

Adelantan los autores del libro comentado que, “suele decirse, en efecto, que el criterio cronológico es una exigencia del progreso jurídico y que se basa en la idea de que la ley, como expresión de una voluntad, queda derogada por una voluntad sucesiva del mismo sujeto.”<sup>113</sup>

---

<sup>112</sup>. *Ibidem*, pág. 277.

<sup>113</sup>. *Ibidem*, pág. 277.



Es entendible que el derecho es parte de la dinámica social; esto mismo explica que al igual que la sociedad el derecho no permanezca inmutable para la eternidad. Consecuentemente los cambios sociales y científicos repercuten en las variantes jurídicas, de ahí que se acepta que si la sociedad, por medio de sus órganos de legislación, ha querido cambios en sus leyes, el criterio válido en caso de normas antinómicas debe ser el cronológico.

Legislativamente Guatemala ha hecho acomodo de estos criterios dentro de su normativa, así tenemos que la ley del organismo judicial de nuestro país en su artículo 8 dispone: Las leyes se derogan por leyes posteriores. Cabe decir que esta norma establece una enumeración clausus, de los procedimientos, por medio de los cuales las leyes se derogan. Pero debemos remarcar, que, conforme, la norma transcrita por el hecho de derogarse una ley, no recobra vigencia la anterior; de no ser así el sistema legal guatemalteco perdería su cohesión, lo cual daría al traste con la conservación de un estado de derecho.

Con lo expuesto, nos adentramos al tema visualizando otro criterio de interpretación referido a la especialidad de la ley.

#### 4.3.3. Criterio de especialidad

Este criterio le da preponderancia a la norma legal que regula con más especificidad un caso concreto.

Los autores que seguimos nos lo explican así “suele decirse, por ello, que este criterio traduce la exigencia de justicia contenida en el brocardo *sum cuique tribuere*, pues supone dar un tratamiento especial (distinto) a una categoría especial (distinta) de sujetos en atención, precisamente, a las diferencias que presentan con respecto a la categoría general.”<sup>114</sup>

---

<sup>114</sup> . **Ibidem**, pág. 278.



Desde luego, lo que se pretende con este criterio es diferenciar casos distintos y concretos y subsumirlos en la ley abstraída de la generalidad de la normativa jurídica.

Tenemos también que, “en otras palabras, lo que suele denominarse criterio de especialidad es tan solo una interpretación restrictiva de la norma general que tiene por objeto la disolución del conflicto presentando el caso como una diferente regulación normativa para una distinción de supuestos de hecho establecida sobre la base de la especialidad.”<sup>115</sup>

Es claro que cada comportamiento se diferencia de los otros, existen conductas similares pero no idénticas. Es por esa razón que las acciones humanas están reguladas de distinta forma y de ahí que existan distintos campos del derecho.

En la línea anterior va orientada la interpretación restrictiva del derecho. Con el criterio de especialidad en la interpretación legal lo que se hace es abstraer una acción humana, para situarla en una disposición jurídica puntual.

La normativa guatemalteca, ha hecho acopio de esta pauta de interpretación legal y, así tenemos que el artículo 13 de la ley del organismo judicial, respecto de la primacía de las disposiciones especiales establece. Las disposiciones especiales de las leyes prevalecen sobre las disposiciones generales.

Dicha norma legal de carácter ordinario, taxativamente dispone el privilegio que tienen las normas legales específicas, respecto de la normativa general.

Hasta aquí los criterios interpretativos que privan en el evento de afrontar antinomias normativas. Por supuesto, es de entenderse que la aplicación de los precitados criterios de interpretación legal son un estudio exhaustivo dentro de la metodología atingente que prevalece en muchos sistemas jurídicos.

---

<sup>115</sup> . **Ibidem**, pág. 278.



#### 4.4. Criterios de solución de las antinomias normativas de segundo grado.

Al abordar la presente temática, pretendemos significar las formulas de solución que serán útiles para resolver la problemática que, muchas veces afronta el interprete legal cuando utiliza los criterios que vimos en líneas precedentes.

Para entender el tema nos auxiliamos de los siguientes conceptos “pero puede ocurrir también que según se aplique uno u otro criterio el resultado sea distinto; es decir que el uso de un criterio conduzca a la aplicación de una de las normas en conflicto y el uso del otro criterio conduzca a la aplicación de otra norma. Cuando esto sucede nos hallamos ante lo que se denominan antinomias de segundo grado, conflictos normativos que en principio pueden ser resueltos por aplicación de dos o mas criterios con resultados diferentes.”<sup>116</sup>

Durante este capítulo, hemos venido estudiando lo relativo a normas jurídicas que colisionan y, hemos visto algunos criterios de solución al respecto. Sin embargo la complejidad del derecho hace que en ocasiones, las mismas formulas de solución intentadas resultan antinómicas, con lo que el problema evidentemente se complica.

Es entonces que, **cuando los criterios de solución de antinomias se vuelven excluyentes tenemos antinomias normativas de segundo grado.**

Los siguiente conceptos dan mas luz al asunto “la expresión antinomia de segundo grado hace, por tanto, referencia a la presencia de un conflicto entre criterios para resolver una antinomia y plantean el problema de decidir cual de los criterios debe usarse.”<sup>117</sup>

Ante el evento de antinomia de segundo grado, el criterio de solución de la antinomia normativa, descansa fundamentalmente en la formación científica del jurista.

---

<sup>116</sup> . **Ibidem**, pág. 279.

<sup>117</sup> . **Ibidem**, pág. 279.



Es de advertir que, la posibilidad de antinomia de segundo grado utilizando el criterio jerárquico es difícil, que se dé, el problema realmente es cuando la colisión de normas se da en la misma jerarquía normativa.

En este sentido el profesor Torres Moss en lo atinente a antinomias constitucionales, señala “en el caso de antinomias constitucionales, como ya lo dijimos, no existe procedimiento legal alguno. Pero el juzgador debe resolverlas, en un sentido o en otro pero debe resolverlas.”<sup>118</sup>

Discrepamos, de tan respetable opinión del jurista indicado, creemos que los criterios de interpretación abonados por la doctrina jurídica y refrendados en distintos textos legales, Constitución política y ley del organismo judicial de Guatemala; nos dan las herramientas jurídicas a utilizar ante el conflicto de una antinomia jurídica incluso de índole constitucional.

Siempre dentro del contexto constitucional, continúa refiriéndonos el licenciado Torres Moss, “¿cuál de las normas en conflicto debe aplicar el juzgador? Todos los jusfilosofos, lógico-juristas y juristas, coinciden en que se debe aplicar la norma que realiza la justicia, la equidad, la seguridad y que proteja los derechos humanos.”<sup>119</sup>

Agregaríamos a lo dicho por el autor glosado, el bien común. No obstante los postulados de justicia, equidad, seguridad e incluso bien común, en tanto valores insitos dentro de los propósitos del estado, resultan muy difusos o subjetivos. **Por tanto, creemos más objetivos los criterios jerárquico, cronológico y de especialidad de la ley para solventar antinomias normativas. Obviamente no pensamos que sean la panacea para un problema tan intrincado en las vías de la interpretación legal. Pero de momento, son las pautas que plantea la doctrina del derecho en materia de hermenéutica jurídica y, fundamentalmente son regulaciones contenidas en nuestra legislación patria. Lo anterior a expensas de lo que la evolución del derecho pueda lograr a futuro en esta materia.**

---

<sup>118</sup> . Op. Cit. Pág. 11.

<sup>119</sup> . Ibidem, págs. 12 y13.



## CAPÍTULO V

### 5. Conflictos normativos

#### 5.1. Teoría del conflicto

Nuestro entorno natural y social, nos presenta un saturado escenario de pugnas y luchas, a veces por razones trascendentes o bien por banales motivaciones que el conflicto como tal, se nos presenta como viejo conocido y a su vez, como un incómodo acompañante cotidiano.

Así tenemos conflictividad laboral, por los intereses de clase de los grupos involucrados en la pugna; conflictos sociales por la lucha de la tenencia de la tierra. Confrontaciones que tienen como escenario los tribunales, las cuales se dirimen en los respectivos procesos, etc.

No obstante es menester estudiar con visión académica la teoría de la conflictividad o del conflicto para que podamos recorrer conceptualmente los derroteros de la presente investigación.

En consecuencia con lo dicho precedentemente, traemos a colación lo que el PNUD, proyecto de naciones unidas para el desarrollo; a través de uno de su variados proyectos de trabajo elaboró y documentó en la publicación denominada Resolviendo efectivamente nuestros conflictos, la que nos proporciona una visión macro de lo que debe entenderse por conflicto, para que en lo sucesivo podamos desarrollar gradualmente la temática. A esos efectos el mencionado fascículo nos refiere: “El conflicto es inherente al ser humano, se hace presente durante toda su vida, conservando una propiedad, arraigada a cada persona, mantiene condiciones y formas muy propias de la persona que lo vive, hace parte de su estructura de pensamiento.”<sup>120</sup>

---

<sup>120</sup> . PNUD. **Resolviendo efectivamente nuestros conflictos**, pág. 6.



Como vemos, el conflicto es un asunto existencial porque pervive a todo lo largo de la vida de la persona, desde luego el conflicto emerge y se manifiesta externamente de distinta forma ya que responde a la personalidad de cada quien, de allí que existan personas que manifiesten mas “su” conflictividad que otras.

Continúa refiriéndonos lo indicada publicación que: “El conflicto se entiende como aquel momento en que personas, empresas o agentes independientes, que mantienen una relación, deciden a nivel individual o en conjunto manifestar su intención o deseo de cambiar los términos los cuales no siempre son manifestados por la vía verbal o escrita...”.<sup>121</sup>

La teoría que venimos estudiando nos ilustra que el conflicto puede manifestarse tanto de forma individual como corporativa, máxime en los momentos actuales que la sociedad ha impuesto ciertos niveles de organización a efecto de que los grupos puedan alcanzar sus objetivos comunes. Cabe destacar así mismo que la conflictividad a este nivel puede no, necesariamente, ser expresa como lo veremos a continuación.

El estudio social que comentamos no indica también que “Muchas veces es necesario inferir actitudes, formas y mecanismos que usa el ser humano para expresar lo que siente frente a circunstancias que lo incomodan, que lo hacen pensar y actuar de alguna forma para cambiar los términos o reglas de la relación.”<sup>122</sup>

Siendo que el comportamiento humano difiere de persona a persona, las formas de expresar el conflicto varían de manera que las manifestaciones de la problemática en algunos casos son sutiles, por lo que la percepción e inferencia de las personas que cohabitan, o en su caso dirigen al grupo; va a permitir detectar los conflictos no manifestados de manera expresa y de esa forma aplicar los correctivos que propicien satisfactores sociales.

---

<sup>121</sup> . **Ibidem**, pág, 6.

<sup>122</sup> . **Ibidem**, pág, 6



Continúa la publicación del PNUD indicándonos que “Algunas teorías miran el conflicto, como algo arbitrario, el cual se constituye en un trastorno para la sociedad y por ende para las organizaciones que integran esa sociedad, creyendo que la forma más consecuente es huir y no enfrentarlo.”<sup>123</sup>

Inferimos de lo dicho, que el o los conflictos no forzosamente deben apreciarse como una patología social de la que debe escabullirse, lo que de ser así sería erróneo. Creemos que lo acertado en este caso, en que somos contestes con la publicación que nos ocupa; es traer al tapete de nuestro análisis y comprensión dicho conflicto o problemática ya que el mismo es un parámetro objetivo para medir cuan acertados o equivocados estamos en relación a nuestro comportamiento grupal.

Sigue el estudio señalando que “De acuerdo con la valoración y análisis que cada persona realiza de sus relaciones con los demás; formales e informales, puede percibir, pérdidas o desequilibrios, que generan espacios para el surgimiento de diferencias y conflictos, que se prestan al examen la relación, cuando una de las partes, considera que no está recibiendo lo esperado, que no existe una simetría, una figura equilibrada o un manejo adecuado a sus intereses o deseos.”<sup>124</sup>

Históricamente la génesis de los conflictos son las insatisfacciones por las desigualdades provocadas o espontáneas, que hacen despertar ambiciones o pasiones confrontativas, porque unos desean acaparar y consolidar sus privilegios y los otros pretenden alcanzar el status de sus contrarios en la lucha por la sobrevivencia. Secularmente el problema se ha dado desde épocas bíblicas y ha adquirido mayores dimensiones, por la misma dinámica social que impera; dicho lo anterior es fácil colegir que el teorema social para resolver conflictos sería la paridad de satisfactores sociales, lo que en la práctica resulta una empresa muy difícil de alcanzar por la misma propensión egoísta del ser humano.

De acuerdo con el estudio que sustenta el presente tema tenemos que “A estas manifestaciones de inconformidad, por la evaluación que realiza cada ser

<sup>123</sup> . *Ibidem*, pág. 6

<sup>124</sup> . *Ibidem*, pág. 6.



humano dentro de una relación, le llamamos conflicto y se hace necesario cambiar el paradigma en la resolución de los conflictos para asumirlo con propiedad y en una perspectiva de crecimiento y desarrollo a nivel de la organización a la que pertenecemos.<sup>125</sup>

Hasta aquí lo toral del estudio realizado por el PNUD al respecto y decimos lo medular porque hace relación a que los seres humanos, en tanto miembros del grupo societario, debemos cambiar ciertos patrones conductuales, como indiferencia, falta de tolerancia, carencia de solidaridad y asumir una actitud consecuente y de propuesta en relación a las experiencias problemáticas o conflictivas que afrontamos porque de esa forma las respuestas de solución serán mas efectivas, y de alguna forma aportaremos correctivos mas sostenibles y no simples paliativos, que hagan del fenómeno un conflicto recurrente.

La conflictividad que se da en el ser humano se matiza también en sus manifestaciones conceptuales, sean estas orales o escritas. En esa dimensión el conflicto emerge también en las leyes que rigen la vida del hombre en sociedad, como veremos seguidamente:

## 5.2. Conflicto de leyes

Vimos con anterioridad la visión marco del conflicto, como un fenómeno predominantemente societario, porque cabe decir que muchas veces el ser humano tiene conflictos con su yo interno. No obstante en este caso y siendo que la profesión de abogado y notario se desarrolla dentro del ámbito de las interrelaciones humanas, es menester abstraer del marco referencial anterior y situarlo dentro de lo que, en lo sucesivo, será el esquema predominante de estudio, es decir el contexto de conflictividad dentro del quehacer jurídico. En ese sentido resulta útil hacer un preámbulo general pero menos amplio que el anterior y situarnos dentro de lo que es:

---

<sup>125</sup> . **Ibidem**, pág. 7.



El Conflicto de Leyes: En este sentido el doctor Guillermo Cabanellas nos indica que es: “la concurrencia de dos o más normas de derecho positivo cuya aplicación o cumplimiento simultáneamente resulta imposible o incompatible.”<sup>126</sup>

Lo que plantea el tratadista argentino, en relación al conflicto de leyes; es que la coexistencia de dos normas contradictorias en el derecho positivo de forma simultánea es de imposible aplicación.

Sobre el mismo tema nos indica el Doctor Cabanellas “1. Normas genéricas. Los conflictos de leyes pueden surgir en el tiempo y en el espacio, dentro de un ordenamiento jurídico o por coincidencia de legislaciones de dos o más países. Las normas de preferencia de la ley posterior sobre la precedente y de la especial sobre la general no siempre bastan por la complejidad de esta materia, librada en último término al sutil análisis de los jueces y, en los conflictos de carácter internacional, por lo común, a la imposición de la ley territorial. 2. En esferas concretas. En el derecho penal ante la incompatibilidad de preceptos legales, se resuelve la duda a favor del reo. En el derecho laboral se entiende que la duda entre los textos o normas aplicables deben ceder en el sentido más favorable al trabajador. En el derecho civil de gran interés lo dispuesto con respecto a los contratos cuando fuere imposible resolver las dudas por ellos planteadas acudiendo a otras normas de interpretación, si aquellas recaen sobre circunstancias accidentales del contrato, y este gratuito se resolverán a favor de la menor transmisión de derechos e intereses. Si el contrato es oneroso, la duda se resolverá a favor de la mayor reciprocidad de interés. (Incompatibilidad de preceptos legales, irretroactividad, Ley especial).”<sup>127</sup>

Con una visión amplia del asunto el doctor Cabanellas nos relata que el conflicto de leyes puede trascender las fronteras de un país, lo cual crearía un conflicto internacional de leyes. En lo que toca a la internacionalidad del conflicto dice que el problema se resuelve acudiendo a la territorialidad de la ley.

Merece especial atención lo que Cabanellas refiere acerca de la función de los jueces en el evento de un conflicto de leyes, delegando en ellos la

---

<sup>126</sup> . **Op. Cit**, pág. 286

<sup>127</sup> . **Ibidem**, pág. 286.



responsabilidad del asunto, como debe de ser, confiando en el análisis concienzudo de estos y desde luego en su excelente formación de juristas.

Así mismo el tratadista argentino plantea formulas de solución a la problemática indicando algunos procedimientos como los siguientes: a) Tratándose de un conflicto de carácter penal la duda se resuelve a favor del reo, b) si la conflictividad deviene de un asunto laboral esta se resuelve a favor del trabajador, c) Si el asunto atañe a contratación civil si la duda recae sobre circunstancias accidentales del contrato y este fuere gratuito se resolverá a favor de la menor transmisión de derechos e intereses. En caso el contrato fuere oneroso la duda se resolverá favoreciendo la mayor reciprocidad de intereses.

#### 5.2.1. Conflictos normativos inter sistemáticos

Con la información documentada anteriormente, estamos en posibilidad de adentrarnos con mejor entendimiento en este campo de estudio, y para el efecto tenemos valiosa información que nos proporciona el Profesor Héctor Aqueche quien nos indica lo siguiente “Hasta ahora nos hemos referido a los conflictos que derivan de la oposición contradictoria entre normas de un solo sistema jurídico, pero además de éstos pueden generarse conflictos entre dos distintos sistemas de carácter normativo, es decir, entre preceptos de sistemas heterogéneos.”<sup>128</sup>

A decir del profesor Aqueche, existen sistemas jurídicos, como veremos posteriormente, distintos o heterogéneos que pueden acoger dentro de su sistemática textos legales contradictorios, unos respecto de otros.

Continúa explicándonos el mencionado autor que: “La diferencia entre ambos es que los conflictos intrasistemáticos se dan entre normas de un fundamento común de validez; mientras los inter sistemáticos existen entre sistemas cuya razón de validez es diferente.”<sup>129</sup>

<sup>128</sup> . **Op. Cit.** Pág. 75

<sup>129</sup> . **Ibidem**, pág. 75



De acuerdo con lo antes dicho, la nota distintiva de la conflictividad normativa estriba en la validez de ambos sistemas normativos. Esto indiscutiblemente, está relacionado con la escala de valores que se manejan en una sociedad y en un tiempo determinado, porque eso es el derecho, por lo menos en el plano ideal; la expresión de los intereses de una sociedad coherente con los valores que la misma maneja.

De allí que para un grupo humano puede ser válido cierto comportamiento social, que a su vez puede ser reprobado por otro conglomerado, porque aquel actuar puede colisionar con los valores imperantes en ese momento histórico en el ámbito social de éste, de manera que la indeterminación espacial de los valores es un aspecto que no debe perderse de vista en el estudio de los sistemas jurídicos; porque eso puede determinar la armonía o discrepancia en la valoración de los bienes jurídicos tutelados y, consecuentemente en un evento de conflictividad normativa.

García Maynez, citado por el Profesor Héctor Aqueche, “Sostiene que solo son genuinos conflictos lógicos los primeros, mientras que los llamados “intersistemáticos” en realidad son conflictos de “estimativa”, dado que suponen una pugna de valoraciones y solo pueden ser resueltos si se conoce la jerarquía de los valores contrapuestos.”<sup>130</sup>

Partimos de la premisa que el derecho es, o debiera ser, la genuina expresión de los intereses de la sociedad como una clara manifestación de los valores que la misma reconoce como validos, no obstante, y reconociendo las preclaras ideas del Profesor García Maynez; **diferimos del criterio de que los conflictos ínter sistemáticos son únicamente son diferendos de estimativa**, porque al final de cuentas son dificultades que trascienden de un solo sistema normativo; por la dinámica de las **interrelaciones sociales, de grupos que coexisten y que como tales tienen derecho a creer en sus propias**

---

<sup>130</sup>. **Ibidem**, pág. 75.



**convicciones y que las mismas se respeten independientemente que conozcamos o no la escala de valoración de su sistema jurídico.**

Continúa afirmando el Licenciado Aqueche: “Así, en el supuesto conflicto entre una norma del sistema de derecho estatal (relativa al matrimonio, por ejemplo) y otra derivada del subsistema de derecho consuetudinario que rige las relaciones matrimoniales (de manera mucho más eficaz, que el derecho civil, dicho sea de paso) en el medio indígena, dado que ambas normas pertenecen a dos sistemas distintos, estaríamos frente a un claro conflicto intersistemático.”<sup>131</sup>

A manera de ilustración el Licenciado Héctor Aqueche, esboza un caso hipotético en donde una misma situación de hecho, en el presente caso de el matrimonio, es regulado de distinta forma tanto en el derecho estatal, que lo regula en la normativa civil y por otra parte el sistema jurídico consuetudinario, que valga decir tiene sus propias particularidades, pero que al fin y al cabo es un sistema normativo que establece sus propias regulaciones para la relación entre hombre y mujer en el derecho indígena.

Continúa el mismo autor señalando “Sin embargo si bien es cierto, que la fundamentación de ambos sistemas difiere (la voluntad del estado, la practica social) no creemos correcta la aseveración de García Maynez en el sentido de que se trate únicamente de valores, ya que éstos últimos – en tanto que instancias ideológicas - se deben a su vez a muy particulares relaciones económicas y de base.”<sup>132</sup>

Con lo anteriormente expuesto, el autor que seguimos remarca que los sistemas jurídicos responden a relaciones de producción, o como suele decirse son reflejo de la infraestructura social.

Conviene a estas alturas traer a cuenta una tercera opinión, la del profesor H. Lévy Bruhl; quien sentencia: “Conflicto entre derecho y moral. Por otra parte, la estrecha vinculación entre moral y derecho puede, en ciertos casos, ser fuente de conflictos. Puede ocurrir que una norma sea establecida en el ámbito jurídico y

<sup>131</sup> . **Ibidem**, pág. 75.

<sup>132</sup> . **Ibidem**, pág. 75



repudiada en nombre de la moral por los miembros de la comunidad que en conciencia, estiman no poder observarla. Será por ejemplo, el caso de militares quienes se les ha dado orden de cumplir actos contrarios a sus convicciones religiosas o filosóficas (oficiales a quienes se les ha ordenado hacer “inventarios” de las iglesias, soldados “objetores de conciencia”, etc.). La norma jurídica, entonces ¿deberá ceder ante la norma moral o debe favorecerse la solución contraria?, para el sociólogo la respuesta no ofrece dudas: la norma jurídica es la que debe ser obedecida, pues representa mientras esté en vigor, la voluntad del cuerpo social, en tanto que la otra expresa una opinión personal, a lo sumo, extendida a una fracción minoritaria de la sociedad y tiene, en consecuencia, que estar subordinada a la primera hasta que haya recibido la adhesión del grupo.”<sup>133</sup>

Es evidente entonces que los conflictos normativos ínter sistemáticos , no son solo un problema de estimativa sino un problema tangible y en todo caso, consecuencia de criterios divergentes influidos por distintos valores , que como en el ejemplo planteado ofrecen colisión entre las creencias de algunos gobernados y el imperio de las normas establecidas en un momento dado. En la historia reciente del país, tomando como paradigma los acuerdos de paz, tuvimos algunas personas que objetaban dichos pactos políticos porque los consideraban espurios y sin mayor representatividad, no obstante lo conveniente que estos podían ser. En todo caso esto generó confrontación entre quienes les daban legalidad a dichos acuerdos y quienes cuestionaban su legalidad y su legitimidad, que son cuestiones distintas, el diferendo por fortuna, quedó zanjado cuando el Congreso de la República homologó dicho pacto político para convertirlo en norma legal de Estado.

El profesor Aqueche nos indica que: “otro ejemplo de conflicto intersistemático es el que puede generarse entre normas de derecho nacional interno y los preceptos del derecho internacional público. En efecto puede perfectamente darse en el caso de que una norma de derecho interno se oponga contradictoriamente (sic) a un precepto internacional, en cuyo caso el criterio de solución de nuestra legislación vigente está dado por el artículo 246 constitucional que preceptúa que “los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia

<sup>133</sup> . H. Lévy-Bruhl. **Sociología del derecho**, pág. 18.



observarán obligadamente el principio de que la constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado internacional”. Esto es así en virtud del principio de soberanía estatal que se opone a considerar el orden jurídico internacional como superior o fundante del orden jurídico nacional, dado que la soberanía implica esencialmente la facultad de un Estado de darse así mismo su propio ordenamiento jurídico y aplicarlo con exclusión de cualquier otro, sea este de otro Estado o internacional propiamente dicho.”<sup>134</sup>

De manera que en el evento de que exista colisión de normas legales de derecho interno con preceptos de carácter internacional, según la normativa constitucional anterior, la que en términos similares cual se recoge en nuestra carta política actual; debe acudirse a los criterios normados en nuestra norma suprema, que en salvaguarda de la soberanía del estado Guatemalteco dispone imperativamente, en su artículo 204; que los tribunales de justicia **en toda resolución o sentencia observarán, que la constitución de la república, se refiere a nuestro texto constitucional por supuesto; prevalece sobre cualquier ley o tratado**, dando cabe con ello a entender que en esa coyuntura los tribunales guatemaltecos están obligados a sujetarse lo que en dicho instrumento legal establece.

Desde luego la disposición constitucional comentada tiene un caso de excepción en la norma contenida en el artículo 46 que en materia de derechos humanos privilegia éstas disposiciones sobre el derecho interno, lo que a nuestro modo de ver no menoscaba la soberanía estatal porque los convenios en materia de derechos humanos han sido signados por nuestros representantes diplomáticos y refrendados por el congreso nacional lo cual nos hace partícipes de la autoría de dichos instrumentos legales. Adicionalmente debe entenderse que, **la normativa de derechos humanos contenida en instrumentos internacionales tiene correlato con nuestra legislación constitucional**, que en su género, es una de las más avanzadas en el escenario jurídico mundial.

---

<sup>134</sup> . Op. Cit. Pág, 76.



Empero, el caso que al autor citado analiza plantea que en la realidad social pueden suscitarse colisión de de normas que diman de diferentes sistemas jurídicos, eso entonces es lo que a la postre la doctrina jurídica conoce como conflictos normativos inter-sistemáticos.

El desarrollo de la presente tesis, nos permite arribar a un tema más puntual como el siguiente:

### 5.2.2. Conflictos normativos intrasistemáticos

La conflictividad que hemos venido estudiando también se experimenta a lo interno de un mismo sistema de normas independientemente de la naturaleza que sea. El vocablo intrasistemático nos sugiere entonces, que son las controversias que se dan dentro de un mismo sistema de comportamientos vinculantes o no.

Para abonar nuestra apreciación recurrimos a los siguientes conceptos “entendemos por conflicto intrasistemático aquel que se produce en el interior de un sistema normativo específico, dado que existen distintos sistemas u ordenes normativos: el jurídico estatal, el jurídico consuetudinario, el jurídico internacional, el moral, etc.”<sup>135</sup>

Para el profesor Aqueche existen diversos sistemas normativos, apreciación que es aceptada por la mayoría de quienes hacen doctrina jurídica, entendemos de lo dicho por el relacionado autor que el conflicto normativo intrasistemático, es aquél que se produce dentro de él mismo sistema de normas sea de la índole que se trate.

Por supuesto que, por la naturaleza del presente trabajo, nuestra investigación y estudio, se circunscribe al conflicto intrasistemático dentro del sistema jurídico con predominio estatal, es decir en el espectro del derecho escrito guatemalteco.

---

<sup>135</sup> . Op. Cit. Pág. 78.



Dentro de la orbita citada tenemos la conflictividad normativa intrasistémica que se produce entre normas de distinta jerarquía.

#### 5.2.2.1. Conflictos normativos intrasistémicos de diferente jerarquía

Este tipo de dificultades, conflictos normativos intrasistémicos, son las que tienen lugar entre preceptos que tienen distinto grado de validez, es decir conflictos normativos que existen entre preceptos constitucionales y normas ordinarias, o colisión de normas que se dan entre legislación ordinaria y preceptos de carácter reglamentario.

En este orden de ideas el licenciado Aqueche dice “el ordenamiento jurídico, además de ser un conjunto sistemático, posee un carácter piramidal en la medida que todas las normas se fundamentan en la constitución política de la república - norma fundamental- y por ello, vistas desde la cúspide de la pirámide las normas inferiores aparecen como actos de aplicación, mientras que en la perspectiva inversa resultan normas condicionantes de los actos que las aplican.”<sup>136</sup>

El autor citado realiza un análisis de la validez de las distintas normas jurídicas y, por supuesto hace relación al enfoque normativo jerárquico que domina la doctrina del derecho y que también recoge la legislación guatemalteca, en la constitución política de la república, como en la ley del organismo judicial. **El enfoque piramidal**, como él lo llama, lo que hace es significar que **todas las normas legales; están subordinadas a la constitución y** subsecuentemente a cada uno de los estamentos normativos que la jerarquía normativa establece.

Sin embargo ante el evento de un conflicto normativo intrasistémico de esta naturaleza, debemos conocer cual es el método a seguir y, en ese sentido el autor que seguimos aserta “el criterio central en la resolución de este tipo de

---

<sup>136</sup> . **Ibidem**, pág. 74



conflictos es el que establece que debe siempre prevalecer la norma de mayor jerarquía, lo cual significa que la constitución política de la república prevalece siempre sobre las leyes ordinarias y que éstas últimas prevalecen sobre reglamentos, leyes orgánicas, acuerdos gubernativos, etc.”<sup>137</sup>

**El criterio del relacionado autor, es correlativo con el principio constitucional de primacía constitucional regulado en el artículo 175, de nuestra carta magna que sanciona con nulidad ipso jure, a cualquier ley o disposición legal que le contradigan.**

En términos similares la supremacía de la constitución, y consecuentemente la jerarquía normativa, se refunden en el artículo 9 de la ley del organismo judicial de Guatemala, al establecer que los tribunales observarán siempre el principio de jerarquía normativa y supremacía de las normas constitucionales. A nuestro parecer, los conflictos que se suscitan a este nivel, ofrecen menor complejidad de solución, a contrario de lo que sucede con los conflictos entre normas de igual jerarquía.

#### 5.2.2.2. Conflictos normativos intrasistemáticos de igual jerarquía

Aquí la colisión de normas, y por lo tanto del conflicto dentro del mismo sistema jurídico; se cristaliza entre disposiciones que están en un nivel de coordinación, es de decir del mismo grado de validez, lo cual complica más la situación como veremos.

Los siguientes argumentos perfilan la problemática que abordamos “es más compleja la resolución de aquellos conflictos que se generan entre normas de igual jerarquía, es decir, entre aquella que están en un mismo nivel de escala jurídica, lo cual se presenta en los casos de oposición contradictoria entre normas, tales como dos preceptos constitucionales, dos artículos del código civil o dos cláusulas

---

<sup>137</sup>. *Ibidem*, pág. 75



contractuales entre las cuales no hay nexo de supra o subordinación, sino que de coordinación e igualdad.”<sup>138</sup>

Como adelantábamos, el problema que se confronta cuando dos preceptos tienen la misma jerarquía es más tortuoso, porque debe acudir a mecanismos más complicados de resolución del problema, lo cual no es una cuestión meramente mecánica sino de profundo estudio y análisis como lo veremos en los siguientes casos hipotéticos:

Veremos inicialmente el siguiente evento “el primer problema estriba en investigar si los preceptos antagónicos iniciaron su vigencia en momentos distintos, en cuyo caso se aplica el principio *lex posterior derogat prior* (la ley posterior deroga a la anterior) que está establecido en la ley del organismo judicial. La derogación de la norma no necesita ser expresa, ya que cuando una ley es total o parcialmente incompatible con la anterior, las disposiciones de ésta, contradictorias con aquella, quedan automáticamente eliminadas del sistema jurídico.”<sup>139</sup>

Aquí estamos en presencia de dos leyes de igual jerarquía pero de distinta vigencia. **La salida técnica y legal del problema consiste en aplicar el artículo 8 de la ley del organismo judicial que establece que las leyes posteriores derogan a las anteriores. Opera en este caso también, una derogatoria tácita cuando las disposiciones nuevas son incompatibles, parcialmente; con las anteriores.**

En segundo lugar, tenemos otra posibilidad más complicada, según vemos en este caso hipotético “mas difícil es la solución de los conflictos de oposición contradictoria entre normas provenientes de la misma fuente y de igual jerarquía cuando las dos son coetáneas, es decir, cuando las dos tienen el mismo tiempo de vigencia y por lo tanto no es posible aplicar el principio *lex posterior derogat prior*. La solución más adecuada es la que deja la solución del conflicto al buen criterio del

---

<sup>138</sup>. **Ibidem**, pág. 78.

<sup>139</sup>. **Ibidem**, págs. 78 y 79.



juzgador, atendiendo a las características del caso y a las conexiones objetivas de los dos preceptos con los demás del ordenamiento de que se trate.”<sup>140</sup>

**Cuando dos normas jurídicas tiene el mismo tiempo de vigencia y la misma jerarquía, el problema se acrecenta.** En este caso opinamos como el autor glosado, que la solución debe encontrarla el buen tino del juez, **es por ello imprescindible que los jurisdicentes tengan una bien amalgamada formación científica lo cual garantizará una buena decisión de su parte.** No obstante, emerge aquí otro aspecto que nos parece muy importante en la resolución del problema; **la elección de la norma en conflicto debe estar en sintonía con su contexto y desde luego con los antecedentes que le precedieron, lo cual arroja elementos de juicio más contundentes al juez.**

Y finalmente tenemos la coyuntura del conflicto entre en **dos normas de igual jerarquía, pero una mas general que otra e inmersas dentro del mismo cuerpo normativo,** como lo refiere el licenciado Aqueche “finalmente en aquellos casos en que dos normas provenientes de la misma fuente y de igual jerarquía se oponen, encontrándose las dos con igual tiempo de vigencia y dentro de un mismo cuerpo legal, el criterio general de solución del conflicto está estipulado en el artículo 13°. De la mencionada ley del organismo judicial que preceptúa que las disposiciones especiales de una ley prevalecen sobre las disposiciones generales de la misma.”<sup>141</sup>

Ante la eventualidad que se nos presenta, **la contradicción de dos normas jerárquicamente iguales, integrantes de un mismo instrumento normativo, siendo una mas general que la otra;** encontramos en el criterio de especialidad de la ley contenida en el artículo 13°. De la ley del organismo judicial, el instrumento que nos permitirá desenmarañar el entuerto. En efecto, el citado texto normativo establece: **Las disposiciones especiales de las leyes, prevalecen sobre las disposiciones generales.**

<sup>140</sup> . **Ibidem,** pág. 79.

<sup>141</sup> . **Ibidem,** pág. 80.



Con esto tenemos entonces, las formulas para resolver los problemas que presentan los conflictos normativos intrasistemáticos; que teóricamente parecieran ser sencillos, pero que en la práctica se vuelven un nudo gordiano que ponen a prueba la capacidad de los jueces y la solidez del sistema jurídico.

### 5.3. Casos de análisis

Hemos venido estudiando el problema de los conflictos normativos intrasistemáticos, desde la óptica doctrinaria. Empero estamos conscientes que dicha problemática, se suscita con alguna reiteración en la praxis jurídica guatemalteca, lo que verificamos en distintos cuerpos normativos.

Desde luego, hacer un estudio de toda la normativa jurídica nacional trascendería nuestras posibilidades, por ello tomamos una muestra puntual de dichos conflictos. En consecuencia abordamos entonces el siguiente estudio:

#### 20.1 Análisis descriptivo y crítico del artículo 11 Bis del Código procesal penal guatemalteco

La disposición legal contenida en el artículo 11bis del código procesal penal guatemalteco, a la letra preceptúa: **Fundamentación**. Los autos y las sentencias contendrán una clara y precisa fundamentación de la decisión, su ausencia constituye un defecto absoluto de forma.

La fundamentación expresará los motivos de hecho y de derecho en que se basare la decisión, así como la indicación del valor que le hubiere asignado a los medios de prueba. La simple relación de los documentos del proceso o la mención de los requerimientos de las partes, no reemplazará en ningún caso a la fundamentación. Toda resolución judicial carente de fundamentación viola el derecho constitucional de defensa y de la acción penal”.



Debemos partir del principio que la falta de fundamentación, conforme doctrina y la jurisprudencia viola el debido proceso. No obstante, en nuestra opinión el relacionado artículo es ejemplo de norma jurídica antinómica por las siguientes razones: a) el primer párrafo de la norma transcrita es categórica cuando ordena que los autos y las sentencias deben ser fundamentados, extremos que son acordes con los estudios jurídicos que determinan la Imperatividad de que estas resoluciones, por decidir cuestiones incidentales o poner fin al proceso en su caso; deben ser fundadas.

Sin embargo, la incompatibilidad dentro de la misma norma la encontramos, b) cuando **dicho artículo en su párrafo final establece que “toda resolución judicial” debe fundamentarse.**

Como podemos ver, la contradicción estriba en el hecho de que la norma en examen, **en su párrafo inicial limita la obligación de fundamentación solo a los autos y sentencias** y el párrafo final amplía la obligación a toda resolución con lo que, a nuestro entender, **hace extensiva, de manera implícita; la obligación de fundamentación a los decretos, porque se refiere a toda resolución.**

Apuntalamos lo dicho trayendo a cuenta lo que la doctrina dice respecto de las resoluciones “sin embargo, otros ordenamientos acogen una clasificación tripartita de las resoluciones judiciales, agregado los decretos, a los que definen como simples determinaciones de trámite...”<sup>142</sup>

Según Ovalle Favela, la doctrina en cuanto a la clasificación de las resoluciones, como actos de decisión de los tribunales, adopta una posición trimembre asignándole a los decretos, los actos de mero trámite.

---

<sup>142</sup> .Ovalle Favela, José. **Teoría general del proceso**, pág. 294.



Así también **nuestra ley del organismo judicial prescribe en su artículo 141: “Las resoluciones judiciales son: a) Decretos..., b) Autos..., c) Sentencias...”**

Sabemos que por costumbre judicial, las únicas resoluciones que se fundamentan son los autos y sentencias, sin embargo en nuestro ordenamiento jurídico la costumbre no es fuente de derecho. **Por ello atendiendo el tenor literal de la ley, tal y como está redactado el artículo 11 bis; en materia procesal-penal los jueces deben fundamentar todas sus resoluciones incluyendo los decretos.** Probablemente la intención del legislador al redactar el párrafo **“toda resolución judicial”** era enfatizar en la obligación atribuida al juzgador de motivar, fundar o razonar los autos y sentencias; sin embargo en la forma en que se redactó la relacionada disposición legal en rigor técnico debe entenderse; que la supradicha obligatoriedad se hace extensiva al dictar decretos.

Lógicamente, fundamentar todas las resoluciones resulta dispendioso y repercute en una impartición de justicia más tardía por el flujo de trabajo en los tribunales. Esos yerros de legislación como el comentado, eventualmente pueden generar contradicciones legales vía la actividad impugnativa de las partes con el consiguiente desgaste institucional tribunalicio.

Esto último, por la entendible confusión en la población que desconoce de cuestiones de técnica legislativa y práctica procesal y con ello, pierde fe en la justicia al enterarse de dichos entuertos procesales los que, en parte, se evitarían si la legislación guatemalteca hiciera acopio de buena redacción y por lo tanto de dominio de técnica legislativa.

Cabría aquí, traer a cuenta el pensamiento anónimo citado por Cabanellas que dice “la claridad es la probidad del legislador.”<sup>143</sup>

Ello significa que, la ausencia de confusión en la redacción de normas legales no solo es un atributo de la legislación, sino ante todo es muestra de las

---

<sup>143</sup> . Op. Cit. Pág. 240.



calidades de quien legisla; pero fundamentalmente la vía para evitar conflictos normativos intrasistemáticos.

Es oportuno entonces, hacer la reforma legal pertinente para aclarar dicha normativa. De nuestra parte, sugerimos la modificación que creemos adecuada en el anexo respectivo.

## 20.2 Análisis descriptivo y crítico del Artículo 12 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos de Guatemala

El cuerpo normativo que ahora abordamos textualmente establece: “Voto. El voto es un derecho y un deber cívico inherente a la ciudadanía. Es universal, secreto, único, personal y no delegable”

La incoherencia en que incurre la normativa comentada, estriba en el hecho de que **de forma indistinta se cataloga al ejercicio del sufragio, como un derecho, valga decir como una facultad de los ciudadanos, y de forma alterna también se le reputa como un deber cívico, es decir como un mandato al que toda persona en ejercicio de su ciudadanía debe someterse.**

Lo dicho pareciera una trivialidad no obstante, el anterior es un típico ejemplo de una antinomia, en este caso inmersa en la ley electoral y de partidos políticos.

Creemos que dicha norma debe ser redactada de forma facultativa, habida cuenta que pretendemos construir un sistema político democrático, consecuentemente debe privilegiarse las libertades de los ciudadanos en los procesos electorales. Con lo referido se hace evidente que, nuestro sistema de legislación contiene dentro de sus diversos instrumentos legales algunos fenómenos incoherentes o antinómicos que perfilan las deficiencias en la formulación y en su caso aprobación y/o sanción de leyes.



Por supuesto, dicho problema no es privativo solamente del sistema legal guatemalteco, es en todo caso un conflicto que trasciende nuestras fronteras normativas. Empero, aún así nuestro estado y su órgano de legislación deben sensibilizarse a efecto de no incurrir en esos yerros y en su caso eliminarlos en la propuesta y aprobación y/o sanción de instrumentos normativos.

### 20.3 Análisis descriptivo, comparativo y crítico de los artículos 9, 17 y 52 del Código municipal

Otro fenómeno de los que venimos estudiando lo encontramos en el cuerpo normativo que regula el accionar de los municipios, es decir el código municipal.

Así tenemos que el Artículo 9 del normativo que nos ocupa establece: “Del concejo y gobierno municipal. El concejo municipal es el órgano colegiado superior de deliberación y de decisión de los asuntos municipales, cuyos miembros son solidaria y mancomunadamente responsables por la tomas de decisiones y tiene su sede en la cabecera de la circunscripción municipal. El gobierno municipal le corresponde al concejo municipal, el cual es el responsable de ejercer la autonomía del municipio. Se integra por el alcalde, los síndicos y los concejales, todos electos directa y popularmente en cada municipio de conformidad con la ley de la materia”.

Bien, de la norma legal en análisis extraemos lo siguiente: **a)** que el concejo municipal es un órgano colegiado que decide en los asuntos municipales, **b)** que, en tanto ente colegiado las decisiones que éste tome genera responsabilidad solidaria y mancomunada de sus miembros. Es de entenderse que de esta responsabilidad está eximido aquel municipe que pudiera tener voto disidente, si fuere el caso de una decisión errónea del concejo como tal; **c)** que la sede del gobierno municipal de asienta en la cabecera municipal de la respectiva circunscripción y, **d)** que el gobierno lo ejerce el concejo municipal quien es el responsable de ejercer la autonomía del municipio. **Es precisamente en este ultimo inciso en que se refunde la complejidad de atribuciones que tienen los concejos municipales**, en efecto la autonomía municipal es un atributo que por disposición constitucional tienen los municipios, que en tanto entidades autónomas



tienen los siguiente atributos: **1) un territorio, 2) una población, 3) las autoridades, 4) sus propias disposiciones legales, 5) sus propios tributos.** De conformidad con lo dicho es el concejo municipal como ente colegiado y representativo, entienda como un órgano que actúa por delegación de sus electores, quien debe responsabilizarse del ejercicio de la autonomía municipal.

Veamos que sucede si eventualmente el territorio es invadido o cercenado, desde luego debe existir una reacción de defensa de su demarcación lo cual corresponde a la corporación municipal de que se trate.

Si se diera la contingencia de conflictos que su población afrontara quien estaría legalmente compelido a resolver o en todo caso propiciar las vías de solución al conflicto; es la municipalidad a través de quienes la integran. Como ilación a la conclusión anterior es el concejo quien en tanto autoridad local debe asumir la función de resolver los problemas locales.

No escapa el hecho también, de que es el concejo municipal quien crea sus propias tasas y arbitrios municipales ya que esa es una de sus atribuciones inherentes. Lo anterior por supuesto como consecuencias de sus ordenanzas municipales, es decir de sus propias disposiciones legales que como ente autónomo puede proveerse. **Con lo expuesto, queda establecido que es precisamente a través del ejercicio y consecuentemente de la defensa de la autonomía municipal que la labor del concejo ídem se materializa.**

Debemos incluir en el presente análisis lo que preceptúa el artículo 52 del cuerpo legal que venimos comentando, dicha norma establece: “Representación municipal. El alcalde representa a la municipalidad y al municipio; es el personero legal de la misma sin perjuicio de la representación judicial que se le atribuye al síndico; es el jefe del órgano ejecutivo del gobierno municipal; miembro del consejo departamental de desarrollo respectivo y presidente del concejo municipal de desarrollo.”

La transcripción legal anterior deja sentados las siguientes premisas: **a) que el representante de la municipalidad y del municipio y por lo tanto personero**



**de la misma es el alcalde municipal; b) que es el síndico municipal quien representa judicialmente al ente municipal.** Es decir que se establece meridianamente, y de manera reiterativa que son el alcalde y síndico municipal, quienes ejercen la autonomía municipal. Hasta aquí el texto legal que regula la función municipal no ofrece ningún problema, lo relacionado históricamente ha sido la constante en el desenvolvimiento, a nivel de sus autoridades, del municipio con alguna que otra variante.

No obstante si retrotraemos la investigación al artículo 17 del texto legal que nos ocupa podemos visualizar la antinomia que se genera. En efecto dicha disposición legal prescribe:” Derechos y obligaciones de los vecinos: ...c) servir y defender los intereses del municipio y la autonomía municipal...”

Partimos del presupuesto insoslayable de que los vecinos, en tanto parte integrante de la autonomía municipal, tenemos derechos y obligaciones. **No se discute entonces que quienes conformamos el vecindario debemos servir a los intereses del municipio.** No obstante la contradicción en nuestro criterio, estriba en el hecho de que se tome como un imperativo que los vecinos deban defender la autonomía y, no porque no se quiera hacerlo. Resulta que a la luz de las normas legales precedentemente comentadas vemos que quienes representan administrativa y judicialmente al municipio son el Alcalde y el síndico municipal en su caso.

**Resulta ilógico, incoherente, antinómico, que dicha norma legal compela al vecino común y corriente a que defienda la autonomía municipal, es decir que se le endose una obligación que ni material ni legalmente puede ejercer porque no está dentro de sus potestades ni facultades.**

En todo caso, si asumiera como tal dicha obligación estaría eventualmente usurpando la función de personero o de representante judicial de la municipalidad, que como se ha manifestado hasta la saciedad son atribuciones del alcalde y del síndico municipal en su caso.



#### 20.4 Análisis descriptivo comparativo y crítico de los artículos 52 de la ley del organismo judicial y el artículo 91 de la ley del registro de información catastral

Un conflicto mayor plantean, al nivel de la problemática que venimos estudiando los artículos 52 de la ley del organismo judicial y el artículo 91 de la ley del registro de información catastral.

En efecto, la primera norma que nos ocupa establece: "...Para cumplir sus objetivos, el organismo judicial no está sujeto a subordinación alguna, de ningún organismo o autoridad, solo a la constitución política de la república y las leyes. Tiene funciones jurisdiccionales y administrativas, las que deberán desempeñarse con total independencia de cualquier otra autoridad. Las funciones jurisdiccionales del organismo judicial corresponden fundamentalmente a la Corte Suprema de Justicia y a los demás tribunales que a ella están subordinados en virtud de las reglas de competencia por razón de grado. Las funciones administrativas del Organismo Judicial corresponden a la presidencia de dicho Organismo y a las direcciones y dependencias administrativas subordinadas a dicha presidencia.

Los órganos que integran el organismo Judicial tendrán las funciones que le confiere la constitución Política de la República. Las leyes y los reglamentos, así como las que le asignen otras leyes".

Básicamente, el estatuto del organismo judicial es reiterativo de los preceptos constitucionales en cuanto a la no sujeción del organismo judicial a ningún organismo o autoridad. Y es que no puede ser de otra forma por la trascendencia de la función que le es inmanente, el poder jurisdiccional del Estado no debe tener sometimiento a ningún poder fáctico ni aún legal, que no sea en acatamiento de la constitución política misma. Porque de lo contrario la tan pretendida independencia judicial sería una quimera.

Desde luego la corte suprema de justicia con una simbiosis de ente jurisdiccional y a su vez administrativo por delegación legal, puede crear los



tribunales que estimen convenientes, para la buena marcha de la función jurisdiccional. Es decir que, el artículo glosado puntualiza en dos cuestiones que son fundamentales y, a riesgo de ser reiterativos enfatizamos en dichas asignaciones que por definición constitucional se convierten en una garantía para todos los subordinados: **a) La independencia del organismo judicial y b) la función administrativa que el mismo tiene, a través del tribunal que ocupa la cúspide de dicho organismo, es decir la corte suprema de justicia.**

Por otra parte el artículo 91 de la ley de información catastral prescribe “La corte suprema de justicia deberá crear los tribunales agrarios, y haciendo uso de su iniciativa de ley en el menor plazo posible presentará al congreso de la República una iniciativa de ley con la legislación sustantiva y adjetiva para su aplicación, para lo cual se le hará la asignación presupuestaria correspondiente.

Sabemos que por disposición constitucional los organismos ejecutivo, legislativo y judicial; así como la universidad de San Carlos de Guatemala y el Tribunal supremo electoral, son entes que tienen dentro de sus facultades ejercer iniciativas de ley en asuntos que sean de su incumbencia.

El mismo texto normativo constitucional, en lo tocante a la soberanía, en su artículo 141 preceptúa que la soberanía radica en el pueblo quien la delega, para su ejercicio, en los organismos legislativo, ejecutivo y judicial. La subordinación entre los mismos es prohibida.

Confrontando el precitado artículo 91 de la ley de registro de información catastral tenemos que **el organismo legislativo, en abierta contradicción a la normativa constitucional y el multicitado artículo 57 de la ley del organismo judicial, ordena, porque no de otra forma puede entenderse el término deberá; que la corte suprema de justicia, elemento estructural del organismo judicial; presente al congreso de la república la iniciativa de ley sustantiva y adjetiva para su aplicación en el tema agrario.**

Es menester dejar establecido que el organismo judicial en tanto poder de estado puede ejercer las iniciativas de ley que estime pertinentes. Sin embargo, lo



antinómico del artículo 91 de la ley del registro de información registral **estriba** en que esta norma le a ordena a la corte suprema de justicia que ejerza iniciativa de ley respecto de la temática comentada.

No obstante, a la luz de la normativa del estatuto del organismo judicial; ésta deja a salvo a dicho poder estatal de cualquier subordinación, que es lo que emerge en la relacionada ley catastral, en que el congreso de la republica a través de la norma de marras incurre al ordenar a la corte suprema de justicia, entíendase el mas alto tribunal del país, que haga uso de su iniciativa de ley en el tema agrario.





## CONCLUSIONES

1. Conflicto normativo intrasistemático constituye lo contenido en el Artículo 11 bis del Código Procesal Penal guatemalteco. El relacionado precepto legal en su párrafo inicial constriñe a que se fundamenten los autos y sentencias, excluyendo tácitamente a los decretos y, en su párrafo final; hace extensiva dicha formalidad a todas las resoluciones, con lo que implícitamente obliga a fundamentar los decretos.
2. El Artículo 12 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos de Guatemala es típico caso de contradicción intranormativa. Esta norma legal prescribe que el voto es un derecho y una obligación cívica, es decir que concibe el sufragio como una facultad y a su vez como un imperativo; con lo cual se genera una colisión en la misma regulación legal.
3. Los Artículos 9,17 y 52 del Código Municipal guatemalteco plantean conflicto legal intrasistemático. Las disposiciones legales contenidas en las normas 9 y 52 del relacionado cuerpo legal confieren el gobierno, representación y ejercicio de la autonomía municipal al concejo y en su caso al alcalde municipal y el Artículo 17 compele al vecino a que defienda la autonomía municipal lo cual escapa de sus facultades legales, que son atribuidas a las autoridades municipales.
4. El Artículo 52 la Ley del Organismo Judicial y, el Artículo 91 de la ley del Registro de Información Catastral de Guatemala son normas antinómicas que generan un conflicto normativo intrasistemático. La ley del Organismo judicial, establece la independencia de es poder del estado. No obstante, la ley del Registro de Información Catastral en el Artículo citado constriñe a la Corte Suprema de Justicia, parte integrante del Organismo Judicial; a ejercer iniciativa de ley en materia agraria, esto vulnera y contradice lo plasmado en el estatuto del Organismo judicial.



5. El proceso de legislación colombiano, tiene diferencias sustantivas con su similar guatemalteco. La nota distintiva radica en que en el país sudamericano, se publica el proyecto de ley y cumplido el trámite legislativo se ordena la publicación del instrumento legal y, en Guatemala únicamente se publica la ley.



## RECOMENDACIONES

1. El curso de lógica jurídica, que se imparte en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala; debe privilegiar contenidos relativos al conocimiento de la metodología que informa la hermenéutica jurídica, porque el dominio de la jurisprudencia técnica permite el ejercicio idóneo del derecho.
2. El Artículo 11 bis del Código Procesal Penal de Guatemala necesita modificarse en su redacción porque es una norma legal que provoca conflictividad intrasistemática. Esta incoherencia normativa, eventualmente puede constituirse en una rémora para la pronta y cumplida impartición de justicia.
3. El Artículo 12 de la Ley Electoral y de Partidos Políticos de nuestro país debe ser modificado porque su redacción es antinómica es un claro ejemplo de conflictividad normativa intrasistemática y de la ambigüedad con que se emiten cuerpos legales que rigen aspectos torales de la vida nacional.
4. Debe modificarse el inciso “c” del Artículo 17 del Código Municipal guatemalteco, porque genera conflictividad intrasistemática con los Artículos 9 y 52 del mismo instrumento normativo; toda vez que el ejercicio de la autonomía municipal es atribución de las autoridades ediles.
5. Debe reformarse el artículo 91 de la ley del Registro de Información Catastral, porque es contradictorio con el artículo 52 de la Ley del Organismo Judicial de Guatemala. Si bien es cierto que la Corte Suprema de Justicia, integrante del Organismo de Justicia, tiene iniciativa de ley, esto se inscribe dentro de sus facultades, pero legalmente no puede de constreñírsele a que ejerza esa iniciativa de ley; como lo pretende la Ley regulatoria del catastro.



6. Es necesaria la reforma a nuestro texto constitucional en su Artículo 176. Dicha modificación debe ir encaminada a adoptar **el modelo constitucional**

**colombiano, que ordena, en su Artículo 157, publicar los proyectos de ley** para que los ciudadanos conozcan su contenido, lo que permite el debate previo a su aprobación y vigencia como norma vinculante.

7. Es imperativo que el Congreso de la República de Guatemala institucionalice en su estructura administrativa, una comisión multidisciplinaria, la cual debe integrarse con juristas, filólogos, sociólogos y demás profesionales adhoc, para los temas que legislativamente se planteen.



# ANEXO





Las siguientes son las propuestas de reforma legislativa, que estimamos pertinente aprobar en Guatemala.

DECRETO NUMERO XXX.

EL CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA.

CONSIDERANDO.

POR TANTO.

En ejercicio de las atribuciones que le confiere la literal a) del Artículo 171 de la Constitución política de la República,

DECRETA.

REFORMA AL ARTÍCULO 11 BIS DEL CONDIGO PROCESAL PENAL, EL CUAL QUEDA ASI:

Artículo 1. **Fundamentación.** Los autos y las sentencias que profieran los órganos jurisdiccionales, contendrán una precisa fundamentación sustentada legalmente. La ausencia de dichos requisitos viola el debido proceso penal.



DECRETO NUMERO XXX.

EL CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA.

CONSIDERANDO.

POR TANTO.

En ejercicio de las atribuciones que le confiere la literal a) del Artículo 171 de la Constitución política de la República,

DECRETA.

REFORMA AL ARTÍCULO 12 DE LA LEY ELECTORAL Y DE PARTIDOS  
POLITICOS, EL CUAL QUEDA ASI:

Artículo 1. **Voto.** El voto es un derecho inherente a la ciudadanía. Es universal, secreto, único, personal y no delegable.



DECRETO NUMERO XX

EL CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERNADO

POR TANTO.

En ejercicio de las facultades que le confiere la literal a) del artículo 171 de la constitución política de la república:

DECRETA.

REFORMA EL ARTICULO 17 INCISO "C" DEL CODIGO MUNICIPAL, EL CUAL QUEDA ASÍ:

Artículo 1. **Derechos y obligaciones de los vecinos.** Son derechos y obligaciones de los vecinos:

- a)
- b)
- c) Servir los intereses del municipio.
- d)
- e)



DECRETO NUMERO XX.

EL CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO

POR TANTO

En ejercicio de las atribuciones que le confiere la literal a) del artículo 171 de la constitución política de la república,

DECRETA

REFORMA EL ARTÍCULO 91 DE LA LEY DEL REGISTRO DE INFORMACION REGISTRAL, EL CUAL QUEDA ASÍ:

Artículo 1. **Legislación agraria.** En el plazo de seis meses, contados a partir de la vigencia de la presente ley, el congreso de la república aprobará la legislación sustantiva y procesal en materia agraria.



## BIBLIOGRAFÍA

- ALEJOS C. Roberto, **Guía del Legislador guatemalteco**, Guía Del Legislador guatemalteco, 1t, (s.e.), (s.f.), (s.l.).
- AQUECHE JUAREZ, Héctor, **Introducción a la lógica e informática Jurídica**, 1t, Guatemala, sin mas datos.
- AQUECHE JUAREZ, Héctor, **Fundamentos de lógica clásica para abogados y Notarios**, 1t, 1ª. ed., Guatemala, Praxis, 2006.
- BARRERA, Iván. **Instituciones de derecho parlamentario guatemalteco**, tesis de grado, 1t, Guatemala, José de Pineda Ibarra, 1972.
- BETEGON CARRILLO, Jerónimo y otros. **Lecciones de teoría del derecho**, 1t, España, Mcgraw-Hill, 1997.
- CABANELLAS, Guillermo, **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, 6t, 14ª.ed., Argentina, Ed. Heliasta s.r.l., 1980.
- CABANELLAS, Guillermo, **Repertorio jurídico, principios generales del derecho, locuciones, máximas y aforismos latinos y castellanos**, 1t, 4ª, ed., Argentina, Ed. Heliasta s.r.l., 1992.
- DEL VECCHIO, Giorgio. **Filosofía del derecho**, traductor Luís Legaz y Lacambra, 1t, 9ª, ed, r España, Ed. Bosch, 1974.
- DIAZ CASTILLO, Roberto. **Manual fundamentos de derecho**, 1t, 1ª. ed., Guatemala, Serviprensa centroamericana, 1977.
- DIEZ-PICAZO, Luis. **Experiencias jurídicas y teoría del derecho**, 1t, 2ª. ed., España , Ed. Ariel, 1982.
- GIL PEREZ, Rosario y PAIZ XULÁ, Carlos. **Sociología Jurídica**, 1t, 1ª. ed, Guatemala, Ed. Litografía Orión, 2003.
- LÉVY-BRUHL, Henri. **Sociología del derecho**, traductor Myriam Winizky, cuadernos, 1t, 4ª. ed., Argentina, Ed. Eudeba s. e. m., 1976.
- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES ECONÓMICAS Y SOCIALES, UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR. **El sistema jurídico K'iche'**, una aproximación, Idies, 1t, 1ª. ed., Guatemala, HR impresores, 1999.
- LÓPEZ AGUILAR, Santiago. **Introducción al estudio del derecho**, textos jurídicos, no. 9, 1t, 1ª. ed., Guatemala, Oscar de León Palacios, 1983.



- LÓPEZ AGUILAR, Santiago. **Introducción al estudio del derecho**, textos jurídicos, 10, 1t, 1ª. ed., Guatemala, Oscar de León Palacios, 1984.
- LÓPEZ PERMOUTH, Luis Cesar. **De la justicia a la ley en la filosofía del derecho**, 1t, 6ª. ed., 1ª. reimpresión, Guatemala, Ed. Papiro, 2005.
- LÓPEZ PERMOUTH, Luis Cesar. **Exordio a la filosofía del derecho**, 1t, 1ª. ed., Guatemala, Ed. Universitaria, 2004.
- OVALLE FAVELA, José. **Teoría general del proceso**, Textos jurídicos universitarios, 1t, 3ª. ed., México, Ed. Harla S.A. de C. V. 1996.
- PADILLA M., Luis Alberto. **Introducción a la lógica jurídica**, 1ª. ed., Guatemala, Ed. Universitaria, 1982.
- PALLARÉS, Eduardo. **Diccionario de derecho procesal civil**, 1t, 10ª. ed., México, Ed. Porrúa S.A., 1977.
- PIZZORUSSO, Alessandro. **Curso de de derecho comparado**, traductora Juana Bignozzi, colección Ariel , 1t, 1ª. ed., Argentina, Ed. Ariel, 1987.
- PNUD. **Resolviendo. Efectivamente nuestros conflictos**, 1t, 1ª ed. Guatemala, sin más datos.
- RODRÍGUEZ MOLINA, Gonzalo. **Del adecuado significado de las palabras en la expresión del derecho y claridad de normas jurídicas**, tesis de grado, 1t, 1ª ed, Guatemala, Ed. Del ejército 1963.
- RUIZ CASTILLO DE JUÁREZ, Crista. **Historia del derecho**, 1t, 2ª. ed, Guatemala, 1993.
- RUNES, Dagobert D. **Diccionario de filosofía**, traductores Ana Domenec, Sara Estrada, J.C. García Barrón y Manuel Sacristán, 1t, 3ª ed., México, Ed. Grijalbo, 1969.
- SIERRA GONZALEZ, José Arturo. **Derecho constitucional guatemalteco**, 1t, 1ª ed, Guatemala, Ed. Impresor Piedra santa, 2000.
- TORRES MOSS, José Clodoveo. **¿Qué son y como se resuelven las antinomias constitucionales?**, ensayo lógico-jurídico, 1t, sin datos de edición, Guatemala, 1990.
- VELÁSQUEZ CARRERA, José Fernando. **Introducción a la lógica jurídica**, 1t, 5ª ed., Guatemala, Ed. División editorial Vásquez industria litográfica, 2005.
- VILLORO TORANZO, Miguel. **Introducción al estudio del derecho**, 1t, 8ª ed. México, Ed. Porrúa S.A. 1988.

**Legislación:**

**Constitución Política de la República de Guatemala.** Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

**Ley del Organismo Legislativo de Guatemala.** Decreto legislativo 63 - 94.

**Ley del Organismo Judicial de Guatemala.** Decreto legislativo 2- 89.

**Ley del Organismo Ejecutivo de Guatemala.** Decreto legislativo 114 - 97.

**Código Procesal Penal de Guatemala.** Decreto legislativo 51 – 92.

**Código Municipal de Guatemala.** Decreto legislativo 12 - 2002.

**Ley del Registro de Información Catastral de Guatemala.** Decreto legislativo 41 - 2005.

**Ley Electoral y de Partidos Políticos de Guatemala.** Decreto legislativo 1- 85.

**Código Civil Español.** Sancionado por real decreto, actualizado hasta 1993.

**Ley Orgánica del Poder Judicial de España.** Sancionada por real decreto de 1985.

**Código Civil de El Salvador.** Actualizado hasta el 2004 decreto del Congreso Nacional.

**Constitución Política de Colombia.** Actualizada hasta 1991, sancionada y promulgada por la Asamblea Nacional Constituyente.