

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

**LA DEMORA DEL EJECUTIVO EN LA FUNCIÓN REGLAMENTARIA Y SU IMPACTO
EN LA FALTA DE APLICACIÓN DE LEYES ORDINARIAS**

DULCE MARICELA FARFÁN CASTAÑEDA

GUATEMALA, SEPTIEMBRE 2012

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

**LA DEMORA DEL EJECUTIVO EN LA FUNCIÓN REGLAMENTARIA Y SU IMPACTO
EN LA FALTA DE APLICACIÓN DE LEYES ORDINARIAS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

DULCE MARICELA FARFÁN CASTAÑEDA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, septiembre 2012

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

| | |
|-------------|------------------------------------|
| DECANO: | Lic. . Avidan Ortiz Orellana |
| VOCAL II: | Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi |
| VOCAL III: | Lic. Luís Fernando López Díaz |
| VOCAL IV: | Br. Mario Estuardo León Alegría |
| VOCAL V: | Br. Pablo José Calderón Gálvez |
| SECRETARIO: | Lic. Rosario Gil Pérez |

**TRIBUNAL QUE PRACTICO
EL EXAMEN TECNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

| | |
|-------------|------------------------------------|
| Presidente: | Lic. Jorge Mario Vicente Revolorio |
| Secretario: | Lic. Héctor David España Pineta |
| Vocal: | Lic. Emilio Gutiérrez Cambranes |

Segunda Fase:

| | |
|-------------|---------------------------------|
| Presidente: | Lic. Rodrigo Franco |
| Secretario: | Lic. Emilio Gutiérrez Cambranes |
| Vocal: | Licda. Maida López |

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 Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



Oficina Jurídica

Cuarta avenida "A", doce guión cincuenta y cuatro, zona catorce, apartamento trescientos dos, ciudad de Guatemala. Teléfono 5412-6108

Guatemala, 21 de octubre de 2011

Licenciado:
Carlos Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.



Como Asesor de tesis de la bachiller: **DULCE MARICELA FARFÁN CASTAÑEDA**; en la elaboración del trabajo intitulado: **"LA DEMORA DEL EJECUTIVO EN LA FUNCIÓN REGLAMENTARIA Y SU IMPACTO EN LA FALTA DE APLICACIÓN DE LEYES ORDINARIAS."** Por este medio hago constar lo siguiente:

- a) El trabajo desarrolla el estudio jurídico de la función reglamentaria del Organismo Ejecutivo, y su impacto negativo en la aplicación de las leyes ordinarias, cuando dicha actividad no se realiza en la forma y plazo adecuados. Asimismo, se establece el análisis de la competencia de dicho órgano, tanto dentro del campo de lo político así como de lo administrativo, para concretar la utilización de las leyes y disponer genéricamente de éstas; es decir, dotarlas del mecanismo adecuado para su aplicación.
- b) Los métodos y técnicas que han sido utilizados para la elaboración del trabajo comprenden: el jurídico y el sociológico; el primero se enmarca en lo relacionado con el desarrollo del tema objeto de la investigación, es decir, el análisis jurídico de la función reglamentaria del Organismo Ejecutivo. En cuanto al método sociológico, éste se aplicó en el estudio de la unidad de análisis, para establecer el impacto que produce en la sociedad, la inaplicación de las leyes ordinarias por falta de reglamentación. En lo concerniente a las técnicas, se aplicó la investigación bibliográfica y documental, para la consulta de los principales teóricos del derecho administrativo y constitucional, así como la recopilación de la información a través de las fuentes de consulta.
- c) El aporte científico de la investigación deviene en las conclusiones valederas a las cuales se arribó, en virtud que en ocasiones se produce una situación de inactividad por parte del Organismo Ejecutivo, en cuanto a ejercer de forma eficiente su función reglamentaria, actitud que condiciona de forma negativa la aplicación de las leyes ordinarias, al no existir un mecanismo que propicie la implementación, eficacia y positividad de las normas; especialmente al ocurrir un caso concreto, como la aplicación de las leyes en materia de seguridad, el ámbito fiscal y aduanero.
- d) En el contexto de lo que preceptúa el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, opino lo siguiente: El contenido científico y técnico del trabajo de tesis es acorde con su desarrollo, tomando en consideración el aporte científico que se establece en cuanto al tema de la función reglamentaria del Organismo Ejecutivo. La metodología y las técnicas utilizadas han sido las adecuadas, en principio por el empleo del método jurídico, el cual se complementó con el sociológico. En el aspecto de las técnicas la bibliográfica y la documental,



contribuyeron en la obtención del resultado del informe final. La redacción ha sido del todo adecuada, de conformidad con las reglas gramaticales. No incluyó cuadros estadísticos, y en cuanto al aporte científico marca un importante avance en el análisis de lo trascendental que resulta para la aplicación de las leyes ordinarias, la elaboración del reglamento respectivo, especialmente guardando la observancia del plazo. Las conclusiones manifiestan la necesidad de que el Organismo Ejecutivo ejerza su función reglamentaria de forma adecuada. Por su parte, las recomendaciones guardan estrecha relación con las conclusiones. La bibliografía ha sido la adecuada en atención al tema desarrollado. Las modificaciones que se le han sugerido, las ha tomado en consideración de forma oportuna. Por lo antes expuesto, apruebo el trabajo de investigación.

He guiado personalmente a la sustentante durante todas las etapas del proceso de investigación científica, aplicando los métodos y técnicas apropiadas para resolver la problemática esbozada; con lo cual se comprueba la hipótesis planteada conforme a la proyección científica de la investigación.

El trabajo de tesis en cuestión, reúne los requisitos reglamentarios prescritos, razón por la cual, emito DICTAMEN FAVORABLE; con el objeto de que el mismo pueda continuar con el diligenciamiento correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,


Dr. Emilio Gutiérrez Cambranes
Abogado y Notario
Colegiado 8219

Dr. Emilio Gutiérrez Cambranes
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

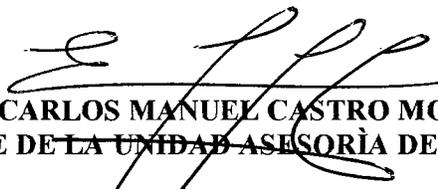
Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, veinticuatro de octubre de dos mil once.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **HECTOR RENÉ GRANADOS FIGUEROA**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: **DULCE MARICELA FARFÁN CASTAÑEDA**, Intitulado: **“LA DEMORA DEL EJECUTIVO EN LA FUNCIÓN REGLAMENTARIA Y SU IMPACTO EN LA FALTA DE APLICACIÓN DE LEYES ORDINARIAS”**.

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, el cual dice: “Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y las técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes”.


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
CMCM/ jrvch.



OFICINA JURÍDICA

7ma Avenida 15-13 Zona 1 Oficina 61 Edificio Ejecutivo

Teléfono: 2288-7373 y 4186-3461

Guatemala, 25 de enero de 2012

Licenciado:

Carlos Castro Monroy

Jefe de la Unidad de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Su despacho

Licenciado Castro Monroy

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
GUATEMALA, C. A.
Firma: 

En atención al nombramiento que me fue conferido, en el cual se me designa como revisor de tesis de la bachiller: **DULCE MARICELA FARFÁN CASTAÑEDA**; en el desarrollo del estudio titulado: **“LA DEMORA DEL EJECUTIVO EN LA FUNCIÓN REGLAMENTARIA Y SU IMPACTO EN LA FALTA DE APLICACIÓN DE LEYES ORDINARIAS.”** Habiendo revisado el trabajo, me dirijo con el objeto de referir lo siguiente:

- a) El trabajo se enfoca en el análisis jurídico y social de la crisis que vive el sistema de justicia guatemalteco, derivado en parte, de la inaplicación de varias leyes en materia de seguridad, como consecuencia directa de la falta de reglamentación; situación que afecta la consolidación del Estado de derecho, garante del bienestar común.
- b) Los métodos y técnicas que han sido utilizados para la elaboración del trabajo, comprenden de manera fundamental: el jurídico y el sociológico, en correspondencia con la naturaleza de la investigación.
- c) El aporte científico de la investigación deviene en las conclusiones valederas, en las cuales se advierte la problemática que existe, en el sentido que la actividad cuasi-legislativa que le ha sido conferida al Presidente de la República de Guatemala, no se cumple de forma adecuada; en concreto en dos aspectos: el primero en la inexistencia de reglamentos para la aplicación de las leyes ordinarias, y el segundo en cuanto a la



demora para la elaboración de tal normativa. Por lo cual se evidencia la falta de operatividad en la aplicación de las leyes ordinarias, sobre todo al ocurrir un caso concreto, especialmente en el ámbito penal.

- d) De acuerdo a lo que preceptúa el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, opino lo siguiente: El contenido científico y técnico del trabajo de tesis es congruente con su desarrollo, en virtud del aporte, mismo que se advierte en las conclusiones en cuanto a la necesidad que existe de aplicar de forma efectiva las leyes ordinarias, a través de la emisión del reglamento, sobre todo en el tiempo que la propia ley ordinaria establece. Asimismo, la temática abordada se realiza de forma estructurada y técnica. La metodología y las técnicas utilizadas han sido las adecuadas. La redacción ha sido ajustada a los parámetros idiomáticos y reglamentarios. En cuanto al aporte científico marca un importante avance en el planteamiento de los factores que inciden de forma negativa en la aplicación de la justicia, especialmente los efectos perniciosos de la falta de reglamentación de las leyes ordinarias.
- e) En argumento de lo anterior, he procedido a revisar el trabajo en mención; por lo cual opino que se obtuvo la información necesaria y objetiva para la elaboración, redacción y presentación del informe final. En consecuencia, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, a efecto de que se continúe con el diligenciamiento correspondiente.

Atentamente,



Lic. Hector René Granados Figueroa
Abogado y Notario
Colegiado número 5824
Hector René Granados Figueroa
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, once de abril de dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante DULCE MARICELA FARFÁN CASTAÑEDA, titulado LA DEMORA DEL EJECUTIVO EN LA FUNCIÓN REGLAMENTARIA Y SU IMPACTO EN LA FALTA DE APLICACIÓN DE LEYES ORDINARIAS. Artículos: 31, 33 y 34 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.

LEGM/sllh.





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por su inmensa sabiduría prodigada en mi persona,
con sus bendiciones me ha hecho crecer como se humano
y como persona.
- A MIS PADRES:** Brenda Janeth Castañeda López (QEPD).
Álvaro Enrique Farfán Hernández. Por su apoyo incondicional,
por todo el amor que me brindaron y por haberme guiado por el camino
correcto.
- A MI HIJO:** Demián André Farfán Castañeda, por ser la razón y la
motivación para la realización de mis metas.
- AL ABOGADO:** Emilio Gutiérrez Cambranes. Por coadyuvar a la
consecución de tan anhelada meta.
- CENTROS DE ESTUDIO:**
A la Universidad de San Carlos de Guatemala y la Facultad
de Ciencias Jurídicas y Sociales.



ÍNDICE

| | Pág. |
|--|-------------|
| Introducción. | i |
| CAPÍTULO I | |
| 1. Poderes del Estado en el ordenamiento jurídico guatemalteco | 1 |
| 1.1. Conceptualización del Estado. | 2 |
| 1.2. Los poderes del Estado. | 6 |
| 1.3. Caracteres de los órganos del Estado. | 12 |
| 1.4. Elementos del Estado. | 15 |
| 1.5. La seguridad jurídica del Estado. | 17 |
| 1.6. El Estado de derecho. | 22 |
| CAPÍTULO II | |
| 2. La función legislativa en la creación de las normas ordinarias. | 27 |
| 2.1. El Organismo Legislativo dentro del Estado. | 28 |
| 2.2. Definición del Poder Legislativo. | 32 |
| 2.3. Estructura del Poder Legislativo. | 34 |
| 2.4. Límites de la función legislativa. | 36 |
| 2.5. Aspectos legales. | 37 |
| 2.6. El proceso legislativo y el control de constitucionalidad. | 40 |
| CAPÍTULO III | |
| 3. El Organismo Ejecutivo y su función reglamentaria. | 47 |
| 3.1. Antecedentes de la función reglamentaria. | 49 |
| 3.2. La función reglamentaria. | 51 |
| 3.3. Jerarquía constitucional. | 56 |
| 3.4. Constitucionalidad de las leyes. | 62 |



CAPÍTULO IV

| | Pág. |
|--|-------------|
| 4. La función reglamentaria del Organismo Ejecutivo para la aplicación de las leyes ordinarias | 67 |
| 4.1. La función reglamentaria del Presidente de la República. | 69 |
| 4.2. Principios de la administración pública. | 74 |
| 4.3. Aspecto legal. | 76 |
| 4.4. Inactividad del Organismo Ejecutivo. | 80 |
| | |
| CONCLUSIONES. | 83 |
| RECOMENDACIONES. | 85 |
| BIBLIOGRAFÍA. | 87 |



INTRODUCCIÓN

Los aspectos relacionados con la vida, el bienestar y la seguridad de los guatemaltecos, constituyen un factor que deviene en ser trascendental; por lo cual el Estado a través del ordenamiento jurídico, debe satisfacer y proteger a los habitantes de Guatemala. En concreto, el tema de la seguridad jurídica, encuentra su fundamento a nivel constitucional, y es desarrollada en forma ordinaria a través de las distintas leyes. Sin embargo, en ocasiones las leyes ordinarias no pueden ser aplicadas, en virtud que no existe el reglamento que posibilite tal actividad.

Ante dicho panorama, en la actualidad se produce la existencia de varias leyes ordinarias, que por carecer de reglamento no pueden ser aplicadas; en consecuencia se está ante un cúmulo de leyes vigentes, positivas pero no eficaces en cuanto a la materia que regulan, por falta de aplicación.

Dentro de las facultades que la legislación ordinaria y la Constitución Política de la República de Guatemala confieren al Organismo Ejecutivo; es decir, al Presidente de la República, se encuentra el dictar los reglamentos a efecto de que puedan ser aplicadas las leyes ordinarias.

En el campo de lo político y administrativo se produce la competencia por parte del ejecutivo para concretar la aplicación de las leyes y disponer genéricamente sobre las leyes ordinarias legisladas; es decir, dotarlas del mecanismo adecuado para su aplicación, lo cual se resume en la función reglamentaria.

Por ello, es necesario abordar el tema de la función reglamentaria del Organismo Ejecutivo, y el impacto que genera en la aplicación de las leyes ordinarias, atendiendo al hecho que en ocasiones la reglamentación no existe, y en otros casos no se elabora en el plazo adecuado. El estudio plantea el análisis minucioso de las normas ordinarias, la obligación y facultad cuasi-legislativa del Poder Ejecutivo, y la forma en que se realiza; todo ello, dentro del contexto de la aplicación de las leyes, para alcanzar la justicia.



Por ello, se plantea el presente estudio para abordar los temas que conforman la actividad reglamentaria del Organismo Ejecutivo, a través de las distintas enunciaciones teóricas que sirven de fundamento en la práctica.

En el desarrollo del trabajo, la metodología empleada incluyó los métodos analítico y sintético, para analizar de manera particularizada cada uno de los temas que comprenden la investigación, así como los sub-temas, de acuerdo a la estructura final del estudio.

Además se utilizó los métodos inductivo y deductivo, para alcanzar conceptos generales a través de conceptos particulares, mediante el análisis minucioso de cada uno de los elementos teóricos. Los métodos descritos fueron apoyados por las técnicas de: fichas bibliográficas, fichas de resumen, y la investigación documental. Los supuestos que han servido de apoyo para la investigación del trabajo de tesis, se fundamentan en las consideraciones relacionadas con la función reglamentaria del Organismo Ejecutivo, y la necesidad que ésta se realice de la forma adecuada, para posibilitar la aplicación de las leyes ordinarias.

La hipótesis formulada se comprobó, en el sentido que la inactividad por parte del Organismo Ejecutivo en cuanto a ejercer de forma eficiente su función reglamentaria, condiciona de forma negativa la aplicación de las leyes ordinarias.

La estructura del trabajo, se divide en cuatro capítulos distribuidos de la forma siguiente: en el capítulo primero se desarrolla el tema de los Poderes del Estado guatemalteco; en el segundo se aborda el tema de la función legislativa; en el tercero se realiza el análisis del Organismo Ejecutivo; y, finalmente en el cuarto se estudia el tema central de la investigación, es decir, la función reglamentaria del Organismo Ejecutivo.



CAPÍTULO I

1. Poderes del Estado en el ordenamiento jurídico guatemalteco

Como punto de partida del estudio que se formula, previo a elaborar el aspecto central de la investigación, conviene establecer las directrices generales del tema a desarrollar. En principio debe establecerse que el tema central de la investigación gira en torno a la demora por parte del Poder Ejecutivo en la función reglamentaria, lo cual se traduce en un impacto negativo en la aplicación de las leyes ordinarias.

Dentro de las facultades que la legislación ordinaria y la Constitución Política de la República de Guatemala confieren al Organismo Ejecutivo; es decir, al Presidente de la República, se encuentra el dictar los reglamentos a efecto de que puedan ser aplicadas las leyes ordinarias.

Dentro del campo de lo político y administrativo se produce la competencia por parte del ejecutivo para concretar la aplicación de las leyes y disponer genéricamente sobre las leyes ordinarias legisladas; es decir, dotarlas del mecanismo adecuado para su aplicación, lo cual se resume en la función reglamentaria.

Por ello, como fundamento del marco teórico, para la conformación del estudio, resulta importante abordar el tema de los poderes del Estado, o lo que también se denomina como órganos del Estado; entre los cuales se encuentra el Organismo Legislativo, Judicial y Ejecutivo, éste último constituye el objeto central del estudio en cuanto a su



función reglamentaria; es decir, sobre quien recae la obligación de establecer el desarrollo de las normas de carácter ordinario.

1.1. Conceptualización del Estado

De acuerdo a lo que los diferentes autores refieren con relación al tema del Estado, existen diferentes formas de conceptualizarlo; particularmente si esta labor se desarrolla desde la perspectiva de la teoría del Estado, en virtud que ésta informa de manera precisa los aspectos que conforman dicha abstracción jurídica.

Al respecto el autor Cabanellas de la Torre establece lo siguiente: “El Estado, como expresión de potestad pública y de la organización social de un territorio determinado, se considera como persona de Derecho Privado, en igualdad como entidad suprema de Derecho Público, con jerarquía para establecer la ley y hacerla cumplir. Se considerará brevemente en sus proyecciones dentro de diversas ramas jurídicas, con asignación, dentro de cada epígrafe, de las remisiones específicas.

El derecho político. En esta rama jurídica es donde el concepto y la importancia del Estado adquieren su máxima expresión. La idea o definición del Estado varía casi de persona a persona. Se exponen algunos conceptos vertidos sobre él por conocidos pensadores. La comunidad de familias y gentes, para lograr una vida suficiente y perfecta en sí misma. -Aristóteles-. La organización de la coacción social. -Ihering-. La regla convertida en potencia de la coexistencia de la libertad de cada uno con la libertad de todos. -Kant-.



Como sociedad establecida sobre determinado territorio, con los fines esenciales del bien común, por la realización del Derecho; del Estado, como cuerpo político de la nación, surge la unidad de una multitud de hombres que viven y conviven en armonía bajo leyes jurídicas. Unos lo han comparado a un organismo humano, otros a una máquina, no faltan quienes lo consideran con carácter o función ética; pero los más estiman que integra el Estado una sociedad que tiene una voluntad general para establecer un orden jurídico.”¹

De la anterior definición y en consonancia con el sentido de la investigación, cabe destacar aspectos importantes de lo que representa el Estado. Aparte de los elementos materiales que lo conforman, el aspecto político en cuanto a la necesidad de lograr la convivencia entre los habitantes de un determinado Estado, fundamenta el tema del surgimiento de las leyes jurídicas, para determinar un orden, en el sentido estricto en cuanto a la convivencia pacífica, pero sobre todo de la aplicación, la cual se logra a través de los reglamentos, función que corresponde a uno de los Poderes del Estado.

En ese orden de ideas, resulta fundamental valorar la actividad del Estado en cuanto a su función legislativa, la cual de forma concreta en el país, la realiza el Congreso de la República, amparado en lo que preceptúa el ordenamiento jurídico constitucional, la regulación ordinaria, en particular la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, Decreto 63-94. Y de forma complementaria, pero no menos importante, la actividad que debe desarrollar el Organismo Ejecutivo, amparado en el Decreto 114-97 el cual contiene su ley orgánica.

¹ Cabanellas de la Torre, Guillermo, **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, pág. 567.



De acuerdo a la concepción teórica que establece el autor Porrúa Pérez, en cuanto a la conceptualización jurídica del Estado, cabe destacar lo siguiente: “El concepto del Estado no es completo si no lo referimos al aspecto jurídico. El Estado se auto limita sometiéndose al orden jurídico que lo estructura y da forma a su actividad. El Estado es sujeto de derechos y deberes, es persona jurídica, y en este sentido es también una corporación ordenada jurídicamente. El sustrato de esa corporación lo forman hombres que constituyen una unidad de asociación, unidad que persigue los mismos fines y que perdura como unidad a influjo o por efecto del poder que se forma dentro de la misma. Esta personalidad jurídica del Estado no es una ficción; es un hecho que consiste en que el ordenamiento jurídico le atribuye derechos y deberes, derechos y deberes que crean en el hombre la personalidad jurídica y en los entes colectivos la personalidad moral.

Como concepto jurídico, se define al Estado como una corporación formada por un pueblo, dotada de un poder de mando originario y asentada en un determinado territorio; o, en forma más resumida, la corporación territorial dotada de un poder de mando originario.

El concepto del Estado y su definición se deben basar en los datos que nos proporciona la observación de la realidad pretérita y contemporánea, y contrastando esos datos con las elaboraciones de nuestro raciocinio hemos logrado descubrir los componentes que integran el concepto del Estado. En la realidad el Estado presenta una unidad

indisoluble, no es una yuxtaposición de las partes que lo componen, su vida es el resultado de una unión de esas notas que integran su concepto.”²

La doctrina política ha llamado a esas notas del concepto del Estado, elementos, y si bien no todos los pensadores contemporáneos están de acuerdo con esa denominación, por razones pedagógicas es conveniente conservarla.

La enumeración de esas notas o elementos del Estado, en forma coordinada, nos proporciona la expresión de la definición analítica del concepto del Estado, que podría enunciarse en la forma siguiente: El Estado es una sociedad humana, asentada de manera permanente en el territorio que le corresponde, sujeta a un poder soberano que crea, define y aplica un orden jurídico que estructura la sociedad estatal para obtener el bien público temporal de sus componentes.”³

“Como se deduce de la teoría general del Estado, el ánimo del orden jurídico constituye una nota representativa y que debe destacarse; de hecho el nacimiento del propio Estado se sustenta en un pacto colectivo, en un convenio social, que después se traduce en leyes formales. En virtud del nacimiento y creación del Estado, es decir, al amparo de las leyes, se produce la nota sobresaliente de los derechos y deberes que le corresponden al Estado, al igual que a sus habitantes. Dentro de dichos deberes y obligaciones, en función del tema objeto de estudio, es propicio mencionar la labor reglamentaria, la cual los ciudadanos del Estado delegan para su ejercicio a través del

² Porrúa Pérez, Francisco, **Teoría del estado**, pág. 197.

³ **Ibid**, pág. 198.

Organismo Ejecutivo, por lo cual dicha actividad estatal deviene en ser un factor fundamental para la aplicación de las leyes ordinarias, de acuerdo al funcionamiento del Estado de Derecho.

1.2. Los Poderes del Estado

Previo a establecer la división o clasificación de los poderes del Estado, conviene realizar algunas anotaciones relacionadas con la conceptualización del tema.

Para el autor Cabanellas de la Torre, poderes del Estado significa: "Cada uno de los órganos fundamentales de que el Estado se sirve o en los que se concreta y personifica al ejercer su soberanía territorial y personal. Ya Aristóteles distinguía en las funciones públicas la triple manifestación legislativa, judicial o jurisdiccional y administrativa o ejecutiva.

La teoría clásica en la materia la integra el pensamiento de Montesquieu, formulado en su obra El Espíritu de las Leyes, y donde aplica al cuerpo del Estado el principio de la división del trabajo o actividades que rige casi todas las manifestaciones de la vida colectiva humana. Declara que en todo Estado hay tres clases de Poderes: la potestad legislativa, la potestad ejecutiva de las cosas que dependen del Derecho de gentes y la potestad ejecutiva de las cosas que dependen del Derecho Civil.

Mediante la primera, el príncipe o magistrado hace las leyes para cierto tiempo o para siempre y reforma o abroga las vigentes; por la segunda, hace la paz o la guerra, envía



o recibe embajadores, establece la seguridad y previene las invasiones; y por la tercera, castiga los crímenes o juzga de las diferencias entre los particulares. Esta última se denomina el Poder de juzgar; la otra simplemente, la potestad ejecutiva del Estado.

Triangulación. Poniendo -poder- donde dice Montesquieu -potestad- y substituyendo el -poder de juzgar- por el -poder judicial- sencillamente, se está ante el triángulo básico en la organización de todos los Estados modernos; el Poder ejecutivo, que aplica las leyes y administra; el Poder legislativo, a quien incumbe la facultad de hacer las leyes, modificarlas y abolirlas; y el Poder judicial, encargado de interpretarlas y darles efectividad ante los conflictos individuales o por las transgresiones del orden establecido.”⁴

De lo antes descrito, se puede tomar como nota distintiva el hecho de que la división de los poderes se fundamenta en la asignación en concreto de cada una de las facultades y actividades de los tres Órganos que conforman el Estado, esto es el Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y el Judicial. La división de los poderes, materializa la asignación en concreto de cada una de las facultades de los poderes, y en el contexto del tema desarrollado, en cuanto al Organismo Ejecutivo, la facultad de reglamentar, dictar los reglamentos de las leyes ordinarias, para que éstas surtan efecto en todo el territorio de la República. En igual sentido le asiste el derecho y obligación enmarcado dentro de sus facultades, de realizar la función administrativa, a través del Presidente de la República y el Consejo de Ministros.

⁴ Cabanellas de la Torre, **Ob. Cit**; pág. 567.



En otra anotación siempre relacionada con los poderes del Estado, se establece: "La coexistencia y desequilibrio. En los países republicanos, dice Orgaz, se tiene entendido teóricamente que los tres Poderes coexisten en un pie de igual divinidad y de propia autarquía. Pero los hechos demuestran que el Poder ejecutivo es el más fuerte y, en cierto modo, está sobrepuesto. En la realidad, el más vigoroso Poder es el administrador o ejecutivo: la fuerza y los recursos están directamente bajo su acción. De ahí que los ejecutivos puedan, a veces, asumir actitudes contra los otros Poderes - disolución del Congreso, intervención de la administración judicial-, que aparecen en posición sino subordinada a los menos de desigual potencia.

Por otra parte, es lo cierto que en el ejecutivo unipersonal se esconde un poco de la majestad de las Monarquías, que el titular es el jefe de las fuerzas nacionales, convoca al Congreso, nombra a jueces, dirige los asuntos y relaciones exteriores, veta sanciones legislativas, indulta y conmuta penal, proyecta los presupuestos, funciones de gran importancia que llevan anejas un prestigio casi cesáreo."⁵

Siguiendo la formulación del autor Porrúa Pérez, se puede establecer la clasificación de los órganos del Estado de la forma siguiente: "La estructura del Estado se compone de órganos, por el hecho de que constituye un ser que tiene ese matiz; se caracteriza por estar estructurado en forma organizada, pero como esta estructura estatal es compleja, igualmente, la existencia de una pluralidad de órganos.

⁵ Porrúa Pérez, **Ob. Cit**; pág. 289.

Para examinar sus caracteres, al hacerlo encontramos en primer término un grupo de ellos, que son los denominados -órganos inmediatos-. En el Estado existen, de manera necesaria, unos órganos cuya naturaleza es de tal orden, que determinan la existencia del Estado, matizando con ese cariz a las organizaciones sociales que los posean: cuando existen esos órganos, que denominamos -inmediatos-, dentro de un grupo social, ese grupo social es un Estado. Estos órganos se llaman -inmediatos-, porque su carácter de órganos es una consecuencia inmediata de la constitución de la asociación misma.

La actividad del Estado sólo puede tener lugar, sólo puede manifestarse por medio de ellos, por medio de estos órganos inmediatos. Un órgano inmediato puede estar formado por un solo individuo, cuando reúna en sí mismo todo el poder del Estado, con exclusión de otras personas. Tal sucedía en las monarquías absolutas, en las que el monarca, por tener concentrado en sí todo el poder estatal, era el único órgano inmediato del Estado.

A través del monarca, de sus actos, se manifestaba toda la actividad del Estado; se manifestaba la soberanía del mismo.

Son órganos inmediatos también, los grupos de personas físicas con atributos de poder, derivado directamente de la misma constitución, como en el Estado los titulares del Poder Ejecutivo o del Poder Legislativo.

En los Estados Federales, los Estados miembros tienen también el carácter de órganos inmediatos, pues, igualmente, son vehículos de primer orden en la actuación del poder del Estado. Son órganos de realización inmediata de la actividad estatal. La calidad de órganos inmediatos, queda fijada por el orden jurídico estructural del Estado, que fija las condiciones de elección o de sucesión en el poder, constituyendo la institución misma y dando vida a esos órganos del Estado.”⁶

Los órganos inmediatos característicos del Estado moderno, son el Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial. Históricamente se ha desarrollado una lucha entre estos poderes, entre los órganos inmediatos del Estado, pues siempre ha existido la tendencia de alguno de ellos a colocarse en lugar superior al de los demás. Por ejemplo, en Inglaterra es típica la lucha entre el Parlamento y la Monarquía, lucha que se decidió de manera decisiva a favor de la supremacía del Parlamento sobre el poder de los Reyes.

Pero lo conveniente, es que ésta se encuentre repartida en su ejercicio y que ningún órgano del Estado se coloque en situación de dominador de los demás; aunque esto en la práctica muchas veces sucede, situación de la cual no escapa la realidad de Guatemala.

En cuanto a lo que regula la legislación guatemalteca, relacionado con el Estado y los poderes que lo conforman, el Artículo 140 de la Constitución Política de la República preceptúa lo siguiente: “Estado de Guatemala. Guatemala es un Estado libre,

⁶ **Ibid**, pág. 378.



independiente y soberano, organizado para garantizar a sus habitantes el goce de sus derechos y de sus libertades. Su sistema de Gobierno es republicano, democrático y representativo.”

Con relación a la división de los poderes del Estado, el Artículo 141 de la Constitución Política de la República, con mayor precisión lo establece de la forma siguiente: “Soberanía. 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.”

Al respecto la Corte de Constitucionalidad se ha pronunciado en los términos siguientes: “Uno de los principios básicos del Estado de Derecho es el de la división de los poderes en que se atribuye primordialmente al Organismo Legislativo la función de crear leyes; al Organismo Judicial la de aplicarlas y declarar los derechos en los casos controvertidos que se someten a su conocimiento y al Organismo Ejecutivo la facultad de gobernar y administrar; la división de los poderes es la columna vertebral del esquema político republicano y es, además, el rasgo que mejor define al gobierno constitucional, cuya característica fundamental es la de ser un gobierno de poderes limitados. El sentido de la distribución del poder estatal en diversos órganos no es básicamente la de distribuir funciones entre ellos con el objeto de obtener un desempeño eficiente; su fin primordial es que al desarrollar separada y coordinadamente sus funciones, tales órganos se limiten recíprocamente, de forma que cada uno de ellos actúe dentro de la esfera de su competencia y constituya un freno o contrapeso a la actividad de los demás, es decir, que ejerzan entre sí un control

recíproco con el objeto de enmarcarse dentro del régimen de legalidad. La Constitución Política de Guatemala adopta un sistema de división de poderes atenuado por la existencia de una mutua coordinación y de controles entre los diversos órganos, que al desempeñar las funciones estatales, se limitan y frenan recíprocamente; en los sistemas constitucionales modernos la división de poderes no implica una absoluta separación sino una recíproca colaboración y fiscalización entre tales órganos con el objeto de que los actos producidos por el Estado se enmarquen dentro de una unidad jurídico-constitucional.”⁷

1.3. Caracteres de los órganos del Estado

En este punto es preciso abordar el tema de las características de los órganos del Estado.

Los órganos inmediatos presentan una característica fundamental, y es que no están sometidos al poder de mando de otro órgano en el ejercicio pleno de las funciones que les son propias. Es decir, que en este sentido de no encontrarse subordinados al poder de mando de otro órgano dentro del Estado, son completamente independientes.

Por ello, el Estado más simple, de estructura más sencilla, es el que tiene un solo órgano. Esta circunstancia especial se daba en la monarquía absoluta, en que sólo había un órgano: el monarca. Y a medida que se reparte la soberanía, a medida que se distribuye el poder, la estructura del Estado es más compleja y aparecen más órganos.

⁷ Corte de Constitucionalidad, **Gaceta número 24, expediente número 113-92, pág.2.**

En lo que respecta a su contenido, a su función, los órganos inmediatos siempre son independientes; pero esa independencia sólo se debe considerar en su aspecto formal, pues tomando en cuenta circunstancias especiales se pueden clasificar en dependientes e independientes. Esto quiere decir que puede haber una jerarquía dentro de esos órganos.

En cuanto a la relación de los órganos del Estado, siguiendo los enunciados del autor Porrúa Pérez, se establece: "Por lo que se refiere a las relaciones entre los órganos dependientes y los independientes, no ofrecen tales relaciones ningún problema, pues su estructura misma es la que las establece y las define.

En cambio, cuando se trata, no de una relación entre un órgano independiente y un órgano dependiente, sino de relaciones de órganos independientes entre sí, entonces hay que precisar los límites de cada uno para que no haya interferencia entre sus respectivas esferas de acción y para que no exista lucha política entre los mismos.

Pero teniendo la soberanía repartida, conservándose la independencia no sólo teórica, sino real, de los órganos del Estado, se asegura el mejor ejercicio del poder, el mejor desarrollo de la soberanía, y con ello no se destruye la unidad del Estado, con ello no llega a crearse una pluralidad de voluntades del organismo político, simplemente se establecen diversos órganos a través de los cuales ha de exteriorizarse la soberanía, de acuerdo con sus funciones correspondientes."⁸

⁸ Porrúa Pérez, **Ob. Cit**; pág. 378.

Con objeto de evitar las interferencias de la actividad de un órgano en la de los otros y para asegurar la uniformidad de la dirección de su actividad, es preciso, que los órganos del Estado sean coordinados y unificados, es decir, que existan límites de la actividad de los órganos del Estado

Esta coordinación y unificación se obtiene por medio de dos instituciones: la competencia y la jerarquía. La competencia es la esfera particular de atribuciones que corresponde a cada órgano. El orden jurídico se encarga de delimitar las respectivas esferas de competencia de los órganos, distribuyéndola de acuerdo con los diversos criterios de clasificación.

Y así, habrá competencia territorial, consistente en la delimitación espacial de la actuación de los órganos. Competencia por materia, de acuerdo con el contenido específico de las funciones que se les atribuyan.

Y competencia por grado, correspondiente a la disposición escalonada del ordenamiento jerárquico de los órganos, con objeto de unificar y coordinar su actividad.

En regla general lo antes descrito, representa los aspectos que deben ser remarcados dentro del marco teórico de lo que representa el Estado y cada uno de sus componentes, de forma especial lo que se refiere a la división de los poderes del Estado, dentro de los cuales el Organismo Ejecutivo, representa uno de los aspectos determinantes en el desarrollo del estudio formulado.

1.4- Elementos del Estado

El análisis de cada una de las definiciones del Estado, proporciona el convencimiento de la existencia en la realidad estatal de los elementos siguientes:

- a) La presencia de una sociedad humana como género próximo de la definición y la existencia, en esa sociedad, de las diferencias específicas.
- b) Un territorio que sirve de asiento permanente a esa sociedad.
- c) Un poder que se caracteriza por ser supremo, esto es, soberano, en el seno de la misma sociedad.
- d) Un orden jurídico que es creado, definido y aplicado por el poder estatal y que estructura a la sociedad que está en su base.
- e) Una teleología peculiar que consiste en la combinación del esfuerzo común para obtener el bien público temporal.

La reunión de esas notas en la realidad permite también observarlas no de manera analítica, sino sintética y en esta forma determinar que además de esas notas o elementos, el Estado presenta las características esenciales siguientes:

- a) Soberanía como adjetivo del poder, pero calificando al Estado mismo en su unidad total como soberano.
- b) Personalidad moral y jurídica, al ser el Estado un ser social con posibilidad de tener derechos y obligaciones.
- c) Sumisión al derecho que significa la necesidad de que la estructura del Estado y su funcionamiento se encuentren regulados por un orden jurídico imprescindible.

En ese contexto, de acuerdo a las distintas concepciones, corrientes y teorías formuladas por los autores, se producen diversas clasificaciones en cuanto al Estado. Dentro de las distintas formulaciones se puede hacer referencia a las siguientes:

El autor Porrúa Pérez lo visualiza en la forma siguiente: “Por la naturaleza de los elementos que lo integran, los Estados pueden ser simples o compuestos; los primeros, homogéneos en su integración; y los segundos, heterogéneos en su estructura. Por la fusión del Poder, los hay unitarios y federados, según la autonomía legislativa y ejecutiva de las corporaciones regionales o provinciales. Por la realidad de su soberanía los hay independientes, vasallos, protegidos, mediatizados. Por la forma de gobierno se clasifican en Monarquías y Repúblicas, y cuyo término medio consideramos que lo constituyen las dictaduras más o menos tiránicas; ya que, sin ostentar el aparato regio, no existe participación de la ciudadanía en el gobierno. Por la forma económica se distinguen los capitalistas de los socialistas, comunistas y otras formas más o menos caprichosas. Por la libertad o sujeción que el ordenamiento general del Estado significa para los ciudadanos o súbditos, se hable del Estado liberal y del Estado gendarme o del intervencionismo del Estado, actitud predominante hoy, con mayor o menor intensidad, en los diversos países. Entre las dos primeras Guerras mundiales, Europa padeció dos terribles ensayos que ensangrentaron a las naciones todas: el Estado corporativo y el Estado totalitario.”⁹

Las distintas clasificaciones que existen con relación al Estado, tienen como apoyo o punto de partida la naturaleza de los elementos que conforman el Estado, las funciones

⁹ **Ibid**, pág. 380.



del poder, la realidad de la soberanía, la forma de gobierno, y el sustrato económico, lo cual en gran medida condiciona los anteriores elementos.

1.5. La seguridad jurídica del Estado

De acuerdo a la aplicación de las leyes, en consonancia con la existencia de la reglamentación, es preciso que se de cumplimiento a la seguridad jurídica, la cual es obligación del Estado de Guatemala. Por ello, la función reglamentaria del Organismo Ejecutivo, se enmarca dentro de la esfera de la seguridad jurídica.

De conformidad con el Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se establece lo siguiente: “Deberes del Estado. 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.”

“Al referirse a los deberes del Estado respecto a los habitantes de la República, le impone la obligación de garantizar no solo la libertad, sino también otros valores, como son los de la justicia y el desarrollo integral de la persona, para lo cual debe adoptar las medidas que a su juicio sean convenientes según lo demanden las necesidades y condiciones del momento, que pueden ser no solo individuales sino también sociales.”

“El principio de seguridad jurídica que consagra el Artículo 2 de la Constitución, consiste en la confianza que tiene el ciudadano, dentro de un Estado de Derecho, hacia el ordenamiento jurídico; es decir, hacia el conjunto de leyes que garantizan su seguridad,

y demanda que dicha legislación sea coherente e inteligible; en tal virtud, las autoridades en el ejercicio de sus facultades legales, deben actuar observando dicho principio, respetando las leyes vigentes, principalmente la ley fundamental.”

En el aspecto doctrinario la seguridad jurídica, se determina de la forma siguiente: “La estabilidad de las instituciones y la vigencia autentica de la ley con el respeto de los derechos proclamados y su amparo eficaz, ante desconocimientos o trasgresiones, por la acción restablecedora de la justicia en los supuestos negativos, dentro de un cuadro que no tiene por engarce el Estado de Derecho. Una manifestación tan sólo la integra la seguridad individual ante los atropellos de la autoridad o por el crimen; aun cuando la subvención contemporánea le de contornos muy singulares a este planteamiento, e incluso a la reacción consciente del Poder público, desbordado en una guerra sin frentes y que debe librar al descubierto.”¹⁰

El aspecto de la seguridad jurídica, viene determinado por la vigencia y positividad de las normas, aspectos que cobran relevancia en el contexto de la existencia del reglamento de las leyes ordinarias.

La vigencia de la ley, de una ordenanza, significa que aquellas están en vigor y observancia. Cuando la fuerza de obligar de las normas, se debilita o se pierde, se deja de cumplir en forma exacta y puntual lo dispuesto por aquélla. La delimitación de los límites de obligatoriedad de las normas en el tiempo se logra por su entrada en vigencia y por la pérdida de la misma.

¹⁰ Ossorio, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, pág. 329.

Sobre el importante tema de la vigencia se han de tener en cuenta estas consideraciones:

- La vigencia no puede ni debe pretenderse desde su publicación en el Diario Oficial; a través de esta publicación, se pretende dar publicidad a la norma, con lo que se supone que se las hace del conocimiento general. Se debe recordar el aforismo -la ignorancia de la ley no exime de su cumplimiento-. A partir de ahí, la importancia de buscar que la misma sea lo más publicitada posible.
- La ley pierde su fuerza obligatoria cuando entra en vigor una nueva en la cual, de forma expresa se abroga la anterior o que contenga disposiciones totales o parcialmente incompatibles con aquélla.
- No tiene fuerza de validez la costumbre derogatoria.
- Ninguna ley ha de aplicarse retroactivamente en perjuicio de las personas.
- Toda resolución judicial o administrativa, debe tener una base legal.

De acuerdo a lo que la doctrina establece, se entiende por vigencia: “La vigencia de la ley se extiende desde el plazo para su efectividad señalado al promulgarla hasta que sea derogada expresa o tácitamente por otra posterior; hasta cumplir su finalidad, si por el contenido está limitada a determinadas circunstancias; o por el simple transcurso del tiempo, cuando se trata de un texto de temporalidad dispuesto en él mismo. Por su propio prestigio y para claridad en las relaciones jurídicas, los cuerpos legales afirman que la vigencia de la ley no queda sin efecto por el uso en contra, ni por el desuso.

La promulgación se entiende como: Solemne publicación de una cosa. Por antonomasia, la autorización formal de un código, ley o reglamento por el jefe del Estado, para su total conocimiento y cumplimiento.

Así como constituye principio jurídico que las leyes se consideran conocidas por todos y que en consecuencia obligan, antecedente lógico de lo mismo es que a la publicación de las leyes, ha de predecir el acto solemne de convalidarlas la expresión máxima del poder público.”¹¹

Un aspecto y excepción a tomar en consideración en cuanto a la vigencia de la ley, es el tema de la retroactividad, sobre todo en el ámbito penal, lo cual debe ser observado de forma obligatoria por los jueces, en virtud que constituye un elemento del derecho, que de no aplicarse constituiría una vulneración al sistema de justicia y a los derechos de la persona favorecida con tal beneficio.

En doctrina, la retroactividad de las leyes se explica de la forma siguiente: “Eficacia de un hecho o disposición presente sobre el pasado. Por autoridad de Derecho o hecho, extenderse una ley a hechos anteriores a su promulgación. Referido a la ley, se habla de retroactividad legal cuando una ley, reglamento u otra disposición obligatoria y general, dictada por autoridad de Derecho o de hecho, ha de extender su eficacia sobre hechos ya consumados; esto es, anterior en el tiempo a la fecha de su sanción y promulgación. Puede establecerse, indudablemente que la norma legal es la irretroactividad de la ley; y de aquí adquirida una situación en virtud de un derecho

¹¹ **Ibid**, pág. 460.

establecido, no caben modificaciones de la misma en razón de leyes posteriores a la fecha en que el hecho y el derecho tuvieron su existencia. Empero, la retroactividad de la ley se ha impuesto en algunos Estados por regímenes de hecho, desconocedores en absoluto de la legalidad y el derecho.»¹²

Tanto la vigencia como la retroactividad de la las leyes, constituyen dos principios jurídicos que deben ser observados al momento de administrar justicia. Por lo tanto, debe atenderse por un lado el inicio de la fuerza coactiva de la norma jurídica, y por el otro el principio general de irretroactividad de la ley, salvo las acepciones que existen, las cuales no solamente se enmarcan en el campo de lo penal, sino que existen otras áreas del derecho que contemplan la irretroactividad, las cuales son escasas y aplicadas en asuntos específicos.

En cuanto a la positividad, ésta se enmarca en la facultad que la ley confiere, es decir, dicho aspecto de la ley, se enfoca desde la facultad que la ley concede al Congreso de la República para emitir y promulgar las leyes; en consecuencia, el basto número de leyes que existen en el país son consecuencia directa del mismo mandato legal -salvo los decretos leyes-.

La positividad de las normas jurídicas resulta del efectivo cumplimiento y regulación de determinadas conductas en un grupo específico, que en el caso particular se refiere al ordenamiento jurídico guatemalteco y, no obstante la vigencia y positividad, muchas de

¹² Cabanellas de la Torre, **Ob. Cit;** pág. 345.

las normas jurídicas no se aplican, por lo cual se han incrementado los casos en los cuales se tergiversa el derecho de las personas.

Existen muchas normas jurídicas que no obstante su vigencia y positividad, en la actualidad no guardan relación con la realidad social que vive el país; de donde se advierte que dichas normas no son eficaces, por lo cual deben ser expulsadas del orden jurídico, a través de la abrogación o derogación.

De todo lo antes dicho, se desprende que la vigencia, efectividad y positividad de las leyes, se encuentra en estrecha relación con la actividad reglamentaria que debe desarrollar el Organismo Ejecutivo, toda vez que sin la existencia de un reglamento, no es posible dar cumplimiento a las normas de carácter ordinario, por lo que en dicho supuesto no tendría razón de ser el proceso legislativo, en el sentido que se produciría una inaplicación legal.

1.6. El Estado de derecho

En el contexto de la aplicación o inaplicación de las normas ordinarias, de acuerdo a la existencia de la reglamentación, se genera una crisis del sistema de justicia guatemalteco, la incorrecta administración de la justicia; aspectos que producen la ausencia de una Estado de derecho, por lo cual, conviene establecer los aspectos conceptuales de dicha categoría jurídico política. Especial relevancia posee lo concerniente a lo que debe entenderse por un Estado de derecho, en virtud que de la

concreción de la administración efectiva de la justicia, depende en gran medida la consolidación del Estado, caso contrario se estaría ante un Estado fallido.

El concepto de Estado de derecho puede construirse partiendo del supuesto de que toda sociedad política ha de contener algún tipo de ordenamiento jurídico, es decir, del supuesto jurídico, de la sociedad políticamente organizada.

El Estado de derecho se opone así a cualquier sociedad política que, aun disponiendo, desde luego, de algún tipo de ordenamiento jurídico, no está plenamente consolidado, lo que ocurre cuando sectores importantes de la vida política se desenvuelven al margen de las normas jurídicas; cuando existen, en la sociedad política, espacios vacíos de derecho, o zonas no sometidas a la esfera del poder judicial.

El autor Cabanellas de la Torre, refiriéndose al tema establece lo siguiente: "Estado de derecho, desde una posición simplista, e incluso absolutoria de excesos y abusos autocráticos, se proclama que la expresión es en cierto modo redundante, porque todo Estado es creador del derecho que en el mismo rige; y que, escrito o consuetudinario, en todos los pueblos existe un régimen jurídico.

Sin embargo, calificando ética y socialmente al derecho, que no se considera tal cual cuando no tiene por espíritu lo justo, lo equitativo y lo bienhechor, por Estado de derecho se entiende aquella sociedad, políticamente organizada, donde la ley está sobre los gobernantes y gobernados, y por ello rige por igual entre todos los ciudadanos. En la actualidad exige la existencia y vigencia de una Constitución; y, en

otros tiempos, un estado tradicional de equilibrio entre los poderes, que se cumple o que, si se infringe, lleva consigo las consiguientes reparaciones privadas o las sanciones criminales.

No pueden calificarse de Estados de derecho, ni pueden serlo, los regímenes totalitarios, ni otras especies de tiranías, dictadura o autocracias, con predominio avasallador y la inhabilidad política de un caudillo, soberano o partido único. Poniendo el Estado de derecho bajo la advocación del pensamiento de Lincoln: el gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo. Los tres Poderes o ramas del gobierno, pertenecientes a un tronco común nacen del pueblo en forma más o menos directa. Los tres actúan, pues, bajo el imperio de las normas constitucionales. El gobierno es la colaboración y concurrencia de los tres, identificados a través de la norma jurídica, que fundamenta y caracteriza al Estado de derecho.”¹³

En cuanto a los principios generales del Estado de derecho, debe cumplir una serie de normas, entre las cuales se encuentran las siguientes:

- Ley como mandato fundamental. Estado de derecho implica el sometimiento de todos a la ley. En el Estado de derecho se considera que la ley nace del Poder Legislativo y que dicho poder esta aparte del resto de poderes del Estado.
- Derechos y libertades fundamentales garantizados. Cuando están especificados en la norma máxima del Estado, quedan reconocidos y garantizados en un Estado de derecho.

¹³ **Ibid**, pág. 871.

- La administración limitada y sujeta por la ley. Se divide en dos cuerpos; el gobierno de la nación y la administración como elemento no político compuesto por los funcionarios que la integran.
- Separación de los poderes del estado. Los tres poderes fundamentales son:
Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial.

En cuanto a los requisitos, deben crearse diferentes órganos de poder del Estado y cada uno de ellos debe asumir una de las funciones de gobierno. Esos órganos de poder del Estado deben actuar de forma autónoma. Es decir, sus dictámenes o decisiones no pueden ser invalidados, modificados o anulados por otro órgano.

Debe estar establecida la forma en que se nombran los titulares del respectivo órgano, y las solemnidades y procedimientos para poner término a sus cargos.

El poder debe estar institucionalizado y no personalizado, es decir, debe recaer en instituciones jurídico-políticas y no en autoridades específicas, las cuales tienen temporalmente el poder en sus manos mientras revisten su cargo.

Un Estado de derecho es donde la ley es el instrumento preferente para guiar la conducta de los ciudadanos. La transparencia y generalidad están implícitas en él.

Esto conlleva a que se facilite las interacciones humanas, permite la prevención y solución efectiva, eficiente y pacífica de los conflictos; y ayuda al desarrollo económico sostenible y a la paz social. Para un Estado de derecho efectivo es necesario:



- Que el derecho sea el principal instrumento de gobierno.
- Que la ley sea capaz de guiar la conducta humana.
- Que los poderes la interpreten y apliquen congruentemente.

El Estado de derecho en el sentido material, es el vínculo a la observación de las leyes, sería inútil e ineficaz si no se pudiera garantizar que las leyes contienen los derechos fundamentales.

Por lo tanto, los elementos formales del Estado de derecho se han desarrollado y ampliado por parte de elementos materiales del Estado, en particular a través de la adopción de normas que protegen los derechos fundamentales.

CAPÍTULO II

2. La función legislativa en la creación de las normas ordinarias

En el presente capítulo se estudiara lo relacionado con el Organismo o Poder Legislativo, en virtud que a éste corresponde la función legisladora, es decir, la creación de las normas ordinarias, de las cuales en forma posterior el Organismo Ejecutivo debe emitir el reglamento respectivo. Para ello cabe hacer mención que el Organismo Legislativo dentro de lo que se conoce como división de los poderes, le corresponden actividades que se encuentran delimitadas y establecidas tanto en la Constitución Política de la República de Guatemala, como en su ley Orgánica.

A nivel constitucional, el Artículo 157 establece: "Potestad legislativa e integración del Congreso de la República. La potestad legislativa corresponde al Congreso de la República, compuesto por diputados electos directamente por el pueblo en sufragio universal y secreto, por el sistema de distritos electorales y lista nacional, para un período de cuatro años, pudiendo ser reelectos. Cada uno de los Departamentos de la República constituye un distrito electoral. El municipio de Guatemala forma el distrito central y los otros municipios del Departamento de Guatemala constituyen el distrito de Guatemala. Por cada distrito electoral deberá elegirse como mínimo un diputado. La ley establece el número de diputados que corresponde a cada distrito de acuerdo a su población. Un número equivalente al veinticinco por ciento de diputados distritales será electo directamente como diputados por lista nacional."



En correspondencia con el texto constitucional, la ley ordinaria, en este caso la del Organismo Legislativo desarrolla dichos postulados. Al respecto el Artículo uno establece: "Objetivos y potestad legislativa. La presente ley tiene por objeto normar las funciones, las contribuciones y el procedimiento parlamentario del Organismo Legislativo. La potestad legislativa corresponde al Congreso de la República, integrado por diputados electos directamente por el pueblo en sufragio universal, por el sistema de lista nacional y de distritos electorales.

Artículo dos de dicha ley. "Integración. El Organismo Legislativo de la República de Guatemala, está integrado por los diputados al Congreso de la República y por el personal técnico y administrativo; ejerce las atribuciones que señalan la Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes. Actuará con absoluta independencia de los otros organismo del Estado, con los cuales habrá coordinación."

2.1. El organismo legislativo dentro del Estado

Para poder realizar sus fines, el Estado tiene que actuar, y desarrollar su actividad. Esa actividad fundamentalmente corresponde a su estructura orgánica inmediata. Esa actividad se desarrolla de acuerdo con el contenido propio de las funciones atribuidas a sus órganos, y así en la vida del Estado, en el desarrollo de su actividad, se encuentran las funciones siguientes:

- a) En toda organización estatal tiene que existir una actividad encaminada a formular las normas generales que deben, en primer término, estructurar al Estado y, en

segundo término, reglamentar las relaciones entre el Estado y los ciudadanos y las relaciones de los ciudadanos entre sí. Esto es, necesariamente, en todo Estado existe una función legislativa.

- b) Todo Estado, debe tener una función encaminada a tutelar el ordenamiento jurídico definiendo la norma precisa que aplicar en los casos particulares. Es la función jurisdiccional.

- c) Una tercera función esencial del Estado es actuar promoviendo la satisfacción de las necesidades de los ciudadanos y fomentar el bienestar y el progreso de la colectividad. Se trata de la función administrativa, en la cual se encuentra comprendida la función gubernamental o de alta dirección del Estado, con los caracteres que le corresponden.

Al respecto el autor Porrúa Pèrez establece: "En el Estado moderno, cuya estructura ha servido de base para establecer los principios generales en que consiste su teoría, es decir, la teoría del Estado, existen de manera necesaria, siempre, tres funciones típicas, a través de las cuales se manifiesta el poder supremo o soberanía.

Función legislativa. Habiendo estudiado la teoría de la división de poderes en Montesquieu y habiendo examinado las moderaciones e integraciones que ha tenido esa doctrina en el Estado moderno y llegado a la conclusión de que, no obstante esas moderaciones e integraciones, se conserva en la actualidad esa división primordial del Estado atribuyéndola a sus órganos fundamentales, Ejecutivo, Legislativo y Judicial,

conviene examinar en detalle, cada una de estas funciones del Estado, empezando con la función legislativa.”¹⁴

“La función legislativa es definida como -la actividad del Estado que tiende a crear el ordenamiento jurídico y que se manifiesta en la elaboración y formulación, de manera general y abstracta, de las normas que regulan la organización del Estado, el funcionamiento de sus órganos, las relaciones entre el Estado y ciudadanos y las de los ciudadanos entre sí-.

El órgano legislativo, con pocas excepciones, se compone, generalmente, como sucede en México, de dos Cámaras que colaboran en la tarea legislativa, de acuerdo con el mecanismo fijado en las constituciones. En la función legislativa coopera, directa o indirectamente, de acuerdo con los sistemas, el Jefe del Estado, a quien a veces se autoriza a vetar las leyes, a presentar iniciativas, a promulgarlas.

En otros sistemas, como sucede en Francia y en Estados Unidos, el Jefe del Estado no tiene ingerencia alguna en la función legislativa, que se atribuye únicamente al Parlamento en Francia, o al Congreso en los Estados Unidos.

Un tercer sistema concede facultades al pueblo, a la población, para que intervenga en la función legislativa, para aprobar las leyes después de que han sido elaboradas por el órgano legislativo, tiene que sujetarse a la votación popular. Es la institución que se conoce con el nombre de -referendum-. En Suiza encontramos adoptado este sistema.

¹⁴ Porrúa Pérez, **Ob. Cit**; pág. 199.

El -referendum- puede ser facultativo, suspensivo u obligatorio; abrogatorio o constitutivo, según que consiste en un medio obligatorio o dilatorio de la entrada en vigor de una ley o constituya un veto o una necesidad para integrarla. La estructuración particular de las asambleas legislativas es tarea que corresponde a las diferentes constituciones concretas de los Estados.»¹⁵

Dentro de la estructura del Organismo Legislativo, cabe mencionar aunque parezca obvio, el hecho de la principal función que ejerce dicho poder, tal es el caso de la legislación.

En dicho sentido, corresponde anotar lo que se entiende por legislación, para ello el autor Ossorio lo ilustra de la forma siguiente: “Legislación. La ciencia de las leyes. Conjunto o cuerpo de leyes que integran el Derecho positivo vigente en un Estado. Totalidad de las disposiciones legales de un pueblo o de una época determinada.

Se divide la legislación: a) por la extensión de su contenido, en general, cuando abarca todas las leyes que regulan la vida jurídica, y en especial o particular, concretada a las disposiciones legales relativas a una rama del derecho; b) en relación al espacio, en universal, supuesta la existencia de un derecho común a la humanidad civilizada, y nacional, comprensiva de las leyes positivas que regulan el ordenamiento jurídico de un estado o nación; c) en relación con el tiempo, en histórica, la que rigió en época remota o pasada y ya sin vigor, y vigente, la aplicable a la vida actual, por su fuerza compulsiva. Por la especialización, existen tantas legislaciones como ramas jurídicas, y

¹⁵ **Ibid**, pág. 223.

así se habla de legislación civil, penal, mercantil, laboral: o, de índole más concreta: de aguas, minas, hipotecaria.”¹⁶

2.2. Definición del Poder Legislativo

De acuerdo a lo que establece el autor Cabanellas de la Torre, se entiende por poder legislativo lo siguiente: “En los Estados constitucionales, el Parlamento debidamente elegido, con la misión de discutir y aprobar las leyes. En los sistemas absolutos o dictatoriales de gobierno, la asamblea consentida o graduada que, dócil al Poder ejecutivo, avasallador entonces, desempeña temerosa o sumisa la función legislativa nominal.

La función de hacer, reformar o derogar las leyes compete a una o dos Cámaras, según impere el sistema bicameral o de una sola asamblea. Una de estas, Cámara de diputados, de representantes, de los comunes, o Cámara baja, entre otros nombres. Contraria o complementariamente la otra, la Cámara alta, posee carácter representativo o corporativo, es elegida por instituciones especiales, mediante designación parcial del jefe del Estado, por reconocimiento del puesto a ciertos cargos y dignidades o mediante una elección de segundo grado, y recibe la designación preponderante de Senado, aun cuando el parlamentarismo inglés haya hecho célebre también la de Cámara de los lores.

Encarna en asambleas o Cuerpos deliberantes que configuren representación más o menos fiel de la opinión pública, el Poder legislativo, por iniciativa propia o propuesta

¹⁶ Ossorio, **Ob. Cit**; pág. 116.

gubernamental, lleva a cabo la esencial tarea, a través de las fases de propuesta, dictamen, discusión general y voto, de la formación de las leyes.”¹⁷

En gobiernos sinceramente provisionales o en regímenes dictatoriales sin disfraz, el Poder Legislativo no existe -a la espera de surgir o por la extinción dispuesta por violencia- y asume su función el Poder Ejecutivo, que legisla por el sistema híbrido de los decretos-leyes. A estos mismos acude, por la arrogación autocrática, el régimen dictatorial que ha disuelto el precedente Poder Legislativo, al que en lo sucesivo le usurpa sus funciones; aun cuando entonces se esté ante simples decretos a los que, por estética institucional o escrúpulos sui géneris, se les da el nombre, entonces putativo -en correcta técnica jurídica la calificación-, de leyes.

Dentro de la conceptualización del poder legislativo, corresponde hacer mención de la actividad que realiza el legislador. En lo que respecta al vocablo, el mismo autor Cabanellas de la Torre refiere: “El legislador es quien legisla, el que forma o prepara las leyes. El que las aprueba, promulga y da fuerza a tales preceptos generales y obligatorios.

En la Antigüedad, en épocas de gobiernos personales, resultaba fácil identificar al legislador: era el príncipe o tirano, o alguno de sus consejeros o favoritos, por la firma, el jefe del Estado y, por la iniciativa, generalmente los gobiernos, la preparación minuciosa y gradual de las leyes diluye al verdadero legislador. Tanto contribuye a la norma luego imperiosa el técnico que elabora un trabajo preliminar, aceptado en mayor

¹⁷ Cabanellas de la Torre, **Ob. Cit**; pág. 287.

o menor grado, como los diputados o senadores que enmiendan proyectos presentados a la discusión y aprobación de las asambleas legislativas; porque son ellas, con el carácter a la vez anónimo a la postre, y colectivo de las entidades deliberantes, las que dan la forma definitiva a los propósitos legislativos, originados a veces por la crítica de los teóricos, por las campañas periodísticas, por la presión impalpable e irresistible de la opinión pública en las democracias y también en los regímenes que pretenden aplastarla.”¹⁸

2.3. Estructura del Poder Legislativo

El Decreto 63-94 el cual contiene la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, en el Artículo seis enuncia cual es la conformación de dicho Poder. “Órganos. Son órganos del Congreso de la República mediante los cuales se ejerce la función legislativa:

- a) El Pleno.
- b) La Junta Directiva.
- c) La Presidencia.
- d) La Comisión Permanente.
- e) La Comisión de Derechos Humanos.
- f) Las Comisiones de Trabajo.
- g) Las Comisiones Extraordinarias y las Específicas.
- h) La Junta de Jefes de Bloque.”

¹⁸ **Ibid**, pág. 116.



De forma general se hará una breve relación de algunos de los órganos que conforman el Congreso de la República. En ese orden de ideas, en el contexto de la ley en mención, en el Artículo siete se establece: “Autoridad superior. El Pleno del Congreso de la República, como órgano máximo, constituye la autoridad superior y se integra por los diputados reunidos en número suficiente de acuerdo a lo que establece esta ley. Salvo los casos de excepción, constituye quórum para el Pleno, la mitad más uno del número total de diputados que integran el Congreso de la República.”

Artículo nueve de la ley Orgánica del Organismo Legislativo, el cual preceptúa: “Integración. La Junta Directiva del Congreso de la República estará integrada por el Presidente, tres Vicepresidentes y cinco Secretarios. La elección se hará por planilla y por medio de votación breve, requiriéndose del voto favorable de la mayoría absoluta de los diputados que integran el Congreso.”

En cuanto a la Presidencia del Congreso, el Artículo 17 de la Ley establece: “Jerarquía y Funciones. El Presidente del Congreso de la República es el funcionario de más alta jerarquía del Organismo Legislativo, y como tal, ejerce la dirección, ejecución y representación de dicho Organismo. El presidente del Congreso es a su vez Presidente de la Junta Directiva, de la Comisión de Régimen Interior y de la Comisión Permanente. Le corresponde las preeminencias, consideraciones y rangos que establecen las leyes, el ceremonial diplomático y las prácticas internacionales por ser Presidente de uno de los tres Organismos del Estado.”

2.4. Límites de la función legislativa

No obstante que su función es crear el orden jurídico, es erróneo creer que por esta circunstancia el órgano legislativo, el Poder Legislativo, no tenga límites jurídicos a su actividad. Al igual que los restantes poderes, el Legislativo también queda sujeto al orden jurídico, que fija su estructura y norma su funcionamiento.

Desde el punto de vista formal y desde el punto de vista material, es decir, del contenido de las leyes que puede elaborar, se encuentra también limitado por exigencias no menos imperiosas, de carácter jurídico.

El Poder Legislativo se encuentra sujeto a las normas constitucionales, que tienen una jerarquía superior a las normas que el mismo puede elaborar. Al tener esta jerarquía superior, toda actividad del Legislativo al elaborar las leyes ordinarias ha de basarse precisamente en los lineamientos que se encuentran en los textos constitucionales, es lo que se conoce como supremacía de la constitución.

La legislación ordinaria no puede en manera alguna contravenir las disposiciones constitucionales. Si las contraviene, corresponde a otro órgano del Estado, al Jurisdiccional, el controlarlas, haciendo que no sean acatadas.

Por otra parte, el Legislativo, además de ese freno jurídico, además de encontrarse limitado en su actividad por esas consideraciones jurídicas, también encuentran límite a

su actividad en consideraciones políticas: la opinión pública, la conveniencia, la necesidad.

También, debe encontrar límite la actividad legislativa, en cuanto al contenido de las reglas que elabore, en consideraciones de carácter ético, de carácter moral: el contenido de las leyes no ha de contravenir a los principios morales de equidad, de buenas costumbres, de respeto a los derechos adquiridos, y en general de los principios supremos contenidos en el ordenamiento jurídico.

En ese contexto, posteriormente se hará una referencia respecto a los límites de la jerarquía constitucional y la constitucionalidad de las leyes, dentro del marco de la emisión de las leyes ordinarias, así como su correspondiente reglamentación.

2.5. Aspectos legales

En lo que respecta al Poder Legislativo el Decreto 63-94 el cual contiene la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, regula de forma específica la función de dicho Organismo. De manera general, cabe destacar algunos aspectos entre los cuales se mencionan:

El Artículo 109 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, reformado por el Decreto 37-04, regula lo siguiente: "Forma de las iniciativas de ley. Toda iniciativa cuyo propósito sea la presentación de un proyecto de ley, deberá presentarse redactado en forma de Decreto, separándose la parte considerativa de la dispositiva, incluyendo una

cuidadosa y completa exposición de motivos, así como los estudios técnicos y documentación que justifiquen la iniciativa. La presentación de iniciativa se hará por escrito en hojas numeradas y rubricadas por uno o varios de los ponentes y, además, en forma digital, para que inmediatamente después de que el pleno tome conocimiento de la iniciativa por la lectura de la exposición de motivos, se pongan en disponibilidad de todos los diputados al Congreso de la República por los medios electrónicos existentes, para su información y consulta. Si uno o más diputados requieren adicionalmente la impresión de la iniciativa de ley la Dirección Legislativa deberá proporcionar las copias que fueran solicitadas. El soporte que contenga el formato digital deberá contener etiquetas con la firma de uno o varios de los ponentes y será introducida al sistema electrónico bajo la responsabilidad de la Dirección Legislativa.”

Artículo 110 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, reformado por el Decreto 37-04, el cual preceptúa: “Iniciativa de ley proveniente de los Diputados. Uno o más Diputados al Congreso de la República, en ejercicio de su derecho de iniciativa, pueden presentar Proyectos de Ley. Luego de su conocimiento por el Pleno al tenor del Artículo 109 de la presente ley, el diputado ponente si lo solicita, hará uso de la palabra para referirse a los motivos de su propuesta. Si fueren varios los diputados ponentes, ellos designarán al diputado que exponga tales motivos. Ningún diputado podrá interrumpir al orador o intervenir después de su alocución, salvo si falta al orden o se hacen alusiones personales. Concluida la lectura de la iniciativa o en su caso, finalizada la intervención del diputado ponente, la propuesta pasará sin más trámite a comisión.



Las iniciativas de ley, desde el momento de su recepción en Dirección Legislativa, serán identificadas con el número que en su orden le corresponda, según el registro que para el efecto se lleve, de conformidad con la fecha y la hora de su recepción.”

El Artículo 111 de la misma ley establece: “Iniciativas de ley provenientes de organismos y personas facultadas. Las iniciativas de ley que presenten a consideración del Congreso los Organismos Ejecutivo y Judicial, así como las demás instituciones que conforme a la ley tienen este derecho, después de su lectura en el Pleno del Congreso pasará a la comisión correspondiente sin necesidad de otros trámites.

En las sesiones en las que se conozcan iniciativas de ley presentadas por el Organismo Ejecutivo, podrá presentarse al Pleno y hacer uso de la palabra el Ministerio de Estado respectivo para justificar o explicar la iniciativa. En el caso de los otros órganos del Estado, el Presidente del Congreso, con autorización del Pleno, podrá invitar a un funcionario de suficiente jerarquía para que haga uso de la palabra al introducirse la iniciativa.”

De lo antes descrito, conviene mencionar la enunciación recopilatoria de los temas relacionados con el Organismo Legislativo, los aspectos que lo conceptualizan, la forma de su organización al amparo de su Ley Orgánica, así como los límites de la función legislativa, es decir, la observancia de la jerarquía constitucional que a lo largo del proceso legislativo debe imperar; así como la constitucionalidad de las leyes, que como su nombre lo establece, debe guardar estrecha relación y apego a lo que preceptúa la Constitución Política de la República.

2.6. El proceso legislativo y el control de constitucionalidad

Al haber estudiado lo relacionado con el Organismo Legislativo, corresponde el análisis del proceso legislativo, es decir, las fases que deben ser agotadas para la creación de una ley. Asimismo, los aspectos importantes como la defensa del orden constitucional en dicho proceso de creación, en particular los sistemas de control de la Constitución.

Como punto de partida es necesario realizar una breve referencia de lo que se entiende por el vocablo ley. Así, para el autor Cabanellas de la Torre ley significa lo siguiente: "Por expresar este vocablo, en su dimensión mayor, el modo de ser y el de obrar los seres, reflejo de la vida unas veces, norma de existencia otras, compendio de procesos que trascienden a lo inanimado incluso, se procede, al definir genéricamente y al concretar en lo jurídico, con extrema sistemática.

Como comienzo de una larga serie de significados, entiéndase por ley las propiedades y relaciones entre las cosas, según su naturaleza y coexistencia. Ampliamente, todo reglamento, ordenanza, estatuto, decreto, orden u otro mandamiento de una autoridad en ejercicio de sus atribuciones.

En cuanto a su etimología, el vocablo ley proviene del latín *lex*, cuyo genitivo es *legis* y su plural *leges*. Pero la verdadera raíz latina se encuentra en el verbo *legere*, que significa escoger, según unos, y leer, en opinión de otros, porque la ley escoge



mandando unas cosas y prohibiendo otras por la utilidad pública; y porque se leía al pueblo, para informarle de su contenido y contribuir a su más cabal vigencia.”¹⁹

“En cuanto a la gradación de las leyes suele establecerse de la forma siguiente: la Constitución, donde la hay, en pleno Siglo XX no es todavía en la totalidad de los pueblos; la ley propiamente dicha, la dictada por el Poder legislativo; el decreto-ley, autorizado por esa potestad y redactado por el ejecutivo o régimen legislativo de un poder de hecho; el reglamento, de facultad libre en el gobierno, con la firma del jefe del Estado, lo mismo que los decretos; finalmente, las órdenes, circulares, las instrucciones y otras normas que emanan de los ministros directamente, o con la garantía o autorización del jefe de Estado a veces.

De acuerdo a la consideración de la ley en el sentido más jurídico de sus aspectos, resalta la idea de una norma obligatoria de conducta dictada por quien está facultado para imponerla. Las mismas divisiones que se hacen con el Derecho Objetivo pueden hacerse con la ley, la que como norma no tiene carácter retroactivo; esto es, las leyes se dictan para regir situaciones futuras, pero no para imponer, a hechos ya producidos, efectos distintos que aquellos que fueron previsibles dentro del orden jurídico existente en el momento de producirse. Esta regla se aplica, principalmente, cuando las leyes tienen carácter penal.

Como fuente de derecho, la ley es la declaración que formula el Poder Legislativo; poder que, como norma, es ejercido por el Congreso. Toda ley debe ser publicada,

¹⁹ **Ibid**, pág. 345.

entrando a regir solamente cuando se presume que la misma ha sido conocida por todos aquellos a quienes afecta.

En cuanto a las normas de aplicación se pueden establecer las siguientes:

- a) Las leyes no pueden ser derogadas en todo o en parte si no por otras leyes; el uso, la costumbre o práctica no pueden crear derechos, sino cuando las leyes se refieren a ellos.
- b) Los actos prohibidos por las leyes no tienen valor, si la ley no designa otro efecto para el caso de contravención.
- c) La renuncia general de las leyes no produce efecto alguno; pero podrán los derechos conferidos por ellas, con tal que sólo miren al interés individual y que no esté prohibida su renuncia.
- d) La ignorancia de las leyes no sirve de excusa, si la excepción no está expresamente autorizada por la ley.
- e) Las convenciones particulares no pueden dejar sin efecto las leyes en cuya observancia estén interesados el orden público ya las buenas costumbres.
- f) Los jueces no pueden dejar de juzgar bajo pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de las leyes.²⁰

Las fases del proceso legislativo, de forma general comprenden los puntos siguientes:

- a) Iniciativa de ley;
- b) Lectura en el pleno del Congreso;
- c) Remisión a la Comisión respectiva;

²⁰ **Ibid**, pág. 117.



- d) Se emite dictamen por parte de la Comisión;
- e) Retorno al pleno del Congreso;
- f) Distribución de copias a los diputados;
- g) Se produce la lectura y discusión en tres debates;
- h) Si es declarado de urgencia nacional, puede ser aprobado en un solo debate;
- i) Se produce la discusión por Artículos;
- j) Se presentan las enmiendas sí son consideradas necesarias;
- k) Se lee en redacción final;
- l) Se le asigna un número correlativo y el año de su aprobación;
- m) Es firmado por el Presidente del Congreso y por dos Secretarios;
- n) El Decreto es enviado al Ejecutivo para su sanción o veto;
- o) El Presidente de la República lo sanciona;
- p) Es enviado para su publicación en el Diario Oficial;
- q) Cobra vigencia.

De forma concreta y de acuerdo al orden jerárquico de la normativa jurídica guatemalteca, a partir del Artículo 174 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se establece el proceso de formación y sanción de la ley. "Iniciativa de ley. Para la formación de las leyes tienen iniciativa los diputados al Congreso, el Organismo Ejecutivo, la Corte Suprema de Justicia, la Universidad de San Carlos de Guatemala y el Tribunal Supremo Electoral."

Artículo 176 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual preceptúa: "Presentación y discusión. Presentado para su trámite un proyecto de ley, se

observará el procedimiento que prescribe la Ley Orgánica y de Régimen Interior del Organismo Legislativo. Se pondrá a discusión en tres sesiones celebradas en distintos días y no podrá votarse hasta que se tenga por suficientemente discutido en la tercera sesión. Se exceptúan aquellos casos que el Congreso declare de urgencia nacional con el voto favorable de las dos terceras partes del número total de diputados que lo integran.”

Artículo 177 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “Aprobación, sanción y promulgación. Aprobado un proyecto de ley, la Junta directiva del Congreso de la República, en un plazo no mayor de diez días, lo enviará al Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación.”

Artículo 178 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual determina: “Veto. Dentro de los quince días de recibido el decreto y previo acuerdo tomado en Consejo de Ministros, el Presidente de la República podrá devolverlo al Congreso con las observaciones que estime pertinentes, en ejercicio de su derecho de veto. Las leyes no podrán ser vetadas parcialmente. Si el Ejecutivo no devolviera el decreto dentro de los quince días siguientes a la fecha de su recepción, se tendrá por sancionado y el Congreso lo deberá promulgar como ley dentro de los ocho días siguientes. En caso de que el Congreso clausurare sus sesiones antes de que expire el plazo en que puede ejercitarse el veto, el Ejecutivo deberá devolver el decreto dentro de los primeros ocho días del siguiente período de sesiones ordinarias.”



Por su parte el Artículo 179 de la Constitución Política de la República de Guatemala, contiene lo relacionado con la primacía legislativa, la cual se expresa en los términos siguientes: “Primacía Legislativa. Devuelto el decreto al Congreso, la Junta Directiva lo deberá poner en conocimiento del pleno en la siguiente sesión, y el Congreso, en un plazo no mayor de treinta días, podrá reconsiderarlo o rechazarlo. Si no fueren aceptadas las razones del veto y el Congreso rechazare el veto por las dos terceras partes del total de sus miembros, el Ejecutivo deberá, obligadamente sancionar y promulgar el decreto dentro de los ocho días siguientes de haberlo recibido. Si el Ejecutivo no lo hiciere, la Junta Directiva del Congreso ordenará su publicación en un plazo que no excederá de tres días, para que surta efecto como ley de la República.”

Finalmente el Artículo 180 de la Constitución Política de la República de Guatemala determina lo relacionado con la vigencia. “La ley empieza a regir en todo el territorio nacional ocho días después de su publicación integra en el Diario Oficial, a menos que la misma ley amplíe o restrinja dicho plazo o su ámbito territorial de aplicación.”

Para concluir, se puede establecer que las leyes ordinarias, son las normas generales y abstractas que emanan del Congreso de la República, entre las cuales se pueden mencionar la Ley del Organismo Judicial; el Código Penal, que tipifica los delitos y las penas correspondientes; el Código Civil, que contempla lo relativo a la persona, la familia, los derechos reales y las obligaciones; el Código de Comercio, que regula la actividad de los comerciantes, los negocios jurídicos y las materias mercantiles; el Código de Trabajo, que regula las relaciones entre patronos y trabajadores, y contiene tanto la parte sustantiva como la procesal; estas entre otras muchas normas ordinarias



que sería difícil enumerar en este trabajo. Asimismo, en lo relacionado con la materia procesal, rigen los códigos Procesal Civil y Mercantil, y el Procesal Penal.



CAPÍTULO III

3. El Organismo Ejecutivo y su función reglamentaria

El Organismo Ejecutivo es uno de los Organismo del Estado, cuya función es ejercer el poder ejecutivo de la República de Guatemala. El Organismo Ejecutivo esta formado por el Presidente de la República de Guatemala, el Vicepresidente de la República de Guatemala y el Consejo de Ministros y por las demás entidades públicas correspondientes a dicho Poder.

El Organismo Ejecutivo es el encargado de hacer cumplir las leyes, las cuales son aprobadas por el Congreso de la República de Guatemala y que son aplicadas por el Organismo Judicial. La Constitución Política de la República de Guatemala establece que el Organismo Ejecutivo será también el encargado de procurar la aplicación correcta de las leyes nacionales para el bienestar común de la población.

Dicho poder se rige por lo que preceptúa la Constitución Política de la República, y de forma particular de acuerdo al contenido del Decreto 114-97 del Congreso de la República, el cual contiene la Ley del Organismo Ejecutivo.

En función de lo que regula la legislación guatemalteca, el Organismo Ejecutivo se conforma de la manera siguiente:

- a) Presidente de la República
- b) Vicepresidente de la República



c) Ministerios de Estado, los cuales se dividen así:

- Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación -MAGA-
- Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales de Guatemala -MARN-
- Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda -CIV-
- Ministerio de Cultura y Deportes -MCD-
- Ministerio de la Defensa Nacional -MINDEF-
- Ministerio de Economía -MINECO-
- Ministerio de Educación -MINEDUC-
- Ministerio de Energía y Minas -MEM-
- Ministerio de Finanzas Públicas -MINFIN-
- Ministerio de Gobernación -MINGOB-
- Ministerio de Relaciones Exteriores -MINEX-
- Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social -MSPAS-
- Ministerio de Trabajo y Previsión Social -MINTRABAJO-

d) Secretarías de la Presidencia de la República de Guatemala, las cuales se dividen de la forma siguiente:

- Secretaría General de la Presidencia -SGP-
- Secretaría Privada de la Presidencia -SPP-
- Secretaría de Coordinación Ejecutiva de la Presidencia -SCEP-
- Secretaría de Comunicación Social de la Presidencia -SCSPR-
- Secretaría de Inteligencia Estratégica del Estado -SIE-
- Secretaría de Planificación y Programación de la Presidencia -SEGEPLAN-



- Secretaría de Asuntos Administrativos y de Seguridad de la Presidencia de la República -SAAS-
- Secretaría de la Paz de la Presidencia de la República -SEPAZ-
- Secretaria de Bienestar Social de la Presidencia -SBS-
- Secretaría Presidencial de la Mujer -SEPREM-
- Secretaría de Asuntos Agrarios de la Presidencia de la República -SAA-
- Secretaría de Seguridad Alimentaria y Nutricional -SESAN-
- Secretaría Nacional de Ciencia y Tecnología -SENACYT-
- Secretaría de Obras Sociales de la Esposa del Presidente de la República -SOSEP-

3.1. Antecedentes de la función reglamentaria

La Edad Media es el periodo histórico en que comienza la pugna por el control y hegemonía de la producción normativa, que hasta entonces había sido dominio exclusivo del monarca, bien de asambleas de notables -eclesiásticos, cortesanos, nobles-.

A partir del siglo XIII, una serie de nuevas asambleas estamentales, contando ya con representantes de las ciudades, empieza a reclamar cierta participación y control sobre la producción normativa que lleva a cabo el rey. De esta manera, las asambleas tratarían de exigir al rey que contase con su consentimiento a la hora de llevar a cabo la elaboración de normas. Cabe destacar que en multitud de ocasiones, los estamentos presionaron al monarca para que éste se comprometiera, de manera solemne, a no dictar nuevas disposiciones normativas sin su consentimiento previo, y a invalidar las



que así hubieran sido emitidas y pese a que el rey solía aceptar tales compromisos, hay que señalar que históricamente, los incumplía con bastante frecuencia.

En sentido doctrinalmente opuesto, en momentos cuando se produce la recepción del Derecho romano imperial, que impulsaría a los monarcas a acaparar la totalidad del poder normativo, excluyendo cualquier tipo de asamblea en el proceso, y dejando la decisión, exclusivamente, en manos regias.

De esta manera, dependiendo de los acontecimientos históricos particulares de cada territorio, estos se decantarían hacia un extremo u otro. En muchos países, la situación desembocó en el absolutismo, de manera que el monarca, acorde a los principios del Derecho romano imperial, ostentaba la totalidad del poder normativo, despojando a las asambleas de todo poder de decisión. Pese a ello, los tipos normativos diferenciados en función de su procedencia siguen manteniéndose, en parte por la asunción de facto que hizo el rey del poder de la asamblea, basada sencillamente en no reunirlos.

Excepcionalmente, un país, Inglaterra, seguiría un camino distinto, convirtiéndose así en una auténtica excepción. Aquí, el Parlamento conseguiría imponerse sobre la figura del rey, llegando a consagrar en 1689, la supremacía de la norma parlamentaria sobre el monarca.

Con la aparición y consolidación de la ideología liberal, el modelo instaurado mayoritariamente en Europa -el absolutista-, entra en crisis. Frente al dominio monárquico total de la potestad normativa, comienza a afianzarse un modelo teórico



inspirado en los principios opuestos, es decir, en el traslado de la potestad normativa al Parlamento, de manera excluyente.

Pese a que históricamente se producen dos ramas evolutivas -la latina y la germánica-, ambas coincidirán en asumir la necesidad de una potestad reglamentaria atribuida al Organismo Ejecutivo, ante la incapacidad que un Parlamento tiene para desarrollar la tarea de emitir la inmensa cantidad de normas necesarias, de una manera eficiente.

Desde la segunda mitad del siglo XX se produce un incremento de normas jurídicas, crecimiento sostenido mayoritariamente por la producción reglamentaria. De igual manera, también se produce un aumento exponencial de los sujetos que gozan de potestad reglamentaria. De esta manera, ya no sólo el Gobierno, sino también sus Ministros obtienen tal potestad, que llega a ser atribuida incluso a órganos de jerarquía inferior a la del Ministerio.

3.2. La función reglamentaria

El Estado guatemalteco se encuentra articulado en función de tres poderes independientes: el Organismo Legislativo, el Organismo Ejecutivo y el Organismo Judicial.

El organismo ejecutivo se encuentra integrado por el Presidente de la República, que es el jefe de Estado, el Vicepresidente de la República, los Ministros y Viceministros de Estado.



El Gobierno puede desarrollar lo establecido en las leyes o en normas de su misma categoría; para ello goza de lo que se conoce como potestad reglamentaria, en virtud de la cual puede crear normas con rango inferior a las leyes ordinarias, y en consecuencia subordinadas a ellas. Estas normas, son conocidas genéricamente como reglamentos.

La ley es una norma general y abstracta que deja un espacio para ser desarrollada y complementada, y que permite distintas opciones de desarrollo; tarea encomendada a la potestad reglamentaria; es decir, la facultad que tiene el Presidente de la República y otras autoridades administrativas para dictar normas jurídicas con contenido general que tienden a dar cumplimiento a la Constitución y a las leyes de carácter ordinario.

Se puede definir esta función como la atribución especial del Presidente de la República para dictar, unilateralmente, normas jurídicas generales o especiales -reglamentos, decretos o instrucciones- destinadas al gobierno y administración del Estado o a la ejecución de las leyes cuando ellas no hayan sido entregadas por la Constitución al dominio del legislador, o bien a fin de reglamentar la aplicación o ejecución de las leyes.

La facultad reglamentaria del Organismo Ejecutivo, se establece a través de la posibilidad de expedir normas jurídicas abstractas e impersonales para facilitar la aplicación de cada una de las leyes. Los reglamentos son normatividad, materialmente son leyes, formalmente no son leyes porque no las hizo el Poder Legislativo.



Desde el punto de vista jurídico, son las normas de derecho las que le dan a una persona la atribución de llevar a cabo actos válidos que producen efectos jurídicos, previamente regulados. De ahí que dicha facultad lleva implícita la capacidad para actuar legalmente, lo cual se traduce en un poder hacer. Mediante la facultad que se otorga a una persona o institución se le dan atribuciones para realizar determinados actos derivados de poderes específicos establecidos por el orden normativo.

En materia política y administrativa, la facultad reglamentaria es entendida como la que compete para la aplicación de las leyes y disponer genéricamente sobre cuestión no legislada y sin violencia legal. Son connaturales estas facultades con el ejercicio de los cargos de los Ministros o Secretarios de Estado.

El reglamento señala el ejercicio de la función legislativa y es reconocida por la doctrina y la jurisprudencia como potestad reglamentaria. La finalidad del reglamento es facilitar la aplicación de la ley, detallándola, y operando como instrumentos idóneos para llevar a efecto su contenido.

El Presidente de la República tiene la potestad reglamentaria consagrada constitucionalmente, esto es, puede reglamentar total o parcialmente las leyes sin alterar su espíritu, propósito o razón; por lo que el Reglamento constituye un acto dictado en ejercicio de la función ejecutiva por el Presidente de la República.

La función reglamentaria del Presidente de la República, es una facultad especial dentro del principio de la separación de poderes o de funciones. En la teoría y en la



práctica constitucional aunque cada Organismo conserva sus atribuciones propias, en menor escala, y en virtud de lo que se define modernamente como equilibrio en una adecuada distribución de funciones, se otorga en la Constitución a unos organismos, funciones que son propias de los otros; éste es el caso de la facultad reglamentaria del Presidente de la República, la que la teoría de la Constitución identifica como facultad quasi-legislativa del Presidente. La potestad legislativa se otorga al Congreso de la República, y la facultad reglamentaria de las leyes es función del Presidente de la República.

Toda facultad de regulación que tenga como contenido expedir normas para la cumplida ejecución de las leyes, pertenece, en principio, por atribución constitucional, al Presidente de la República, sin necesidad de que la ley así lo determine en cada caso.

Dentro del sistema de fuentes del ordenamiento jurídico, la potestad reglamentaria tiene un lugar propio. Por virtud de ella el Presidente de la República expide normas de carácter general, subordinadas a la ley y orientadas a permitir su cumplida aplicación. Tales normas revisten, además, una forma especial, y se expiden con la firma del Presidente y el Ministro o el Consejo de Ministros.

Es necesario establecer que la facultad reglamentaria del Presidente de la República se encuentra plenamente justificada por la necesidad de desarrollar las disposiciones jurídicas que emite el legislador a través de las leyes de carácter ordinario. Incluso, es necesario considerar que sin una adecuada reglamentación, la voluntad del legislador consagrada dentro de las leyes que éste emite no puede aplicarse de manera



adecuada. Estas normas afectan a la esfera jurídica de los ciudadanos -ejecución de la ley-. La ley es norma primaria y el reglamento es secundario. Sin embargo, dicha facultad sólo la debe ejercer el Presidente de la República en la esfera administrativa, esto es, en todos aquellos ramos distintos del legislativo y jurisdiccional. En otras palabras, no puede desempeñarse en relación con leyes que no sean de contenido material administrativo, es decir, que no se refieran a los diferentes ramos de la administración pública estrictamente considerada. De acuerdo con esta idea, el presidente no tiene capacidad constitucional para proveer a la exacta observancia de leyes que no correspondan a este ámbito, sino a la esfera de los poderes legislativo y judicial.

Los reglamentos, en consecuencia no pueden regular materias reservadas al legislador en la Constitución, y esas son fundamentalmente el establecimiento de delitos, faltas e infracciones y las penas y sanciones correspondientes, la regulación y limitación a los derechos y garantías constitucionales, los procedimientos y el establecimiento de tributos.

El problema que plantea la naturaleza jurídica de los reglamentos estriba en la determinación de si se trata o no de actos administrativos en un sentido estricto. Para una parte de la doctrina el reglamento, como todo acto de la administración pública regulado por el Derecho Administrativo, es un acto administrativo debiendo distinguirse entre actos administrativos generales y singulares, encuadrando los reglamentos dentro de los primeros.

Otra parte de la doctrina se decanta por entender que aunque procede de la Administración, el reglamento no es un acto administrativo, y que su encuadramiento se encuentra dentro de las fuentes del derecho administrativo. Difieren ambas concepciones en el procedimiento para su elaboración, el órgano de que emanan, el comienzo de su eficacia y la legitimación para su impugnación.

El ejercicio de la potestad reglamentaria está sometido jurídicamente a límites que no deben ser violados. Estos límites derivan de una parte, del principio de reserva de ley y de otra de la propia naturaleza de los reglamentos administrativos en cuanto a disposiciones subordinadas, es decir la ley.

3.3. Jerarquía Constitucional

Cualquier sistema jurídico está compuesto por una serie de normas, de distinta categoría y procedencia, complementadas por los principios sobre los que se construyen, sumado al hecho de la categoría o jerarquía respecto al orden constitucional. Así, se establece el orden de constitucionales, ordinarias, reglamentarias e individualizadas, haciendo mención de lo relacionado con materia de derechos humanos. La validez de todo el sistema jurídico guatemalteco depende de su conformidad con la Constitución, considerada como la ley suprema.

Las leyes ordinarias se encuentran subordinadas a la Constitución Política de la República, puesto que en caso contrario devendrían en inconstitucionales, por lo cual su efecto inmediato es su inaplicación y expulsión del sistema jurídico.

En el derecho guatemalteco, el conjunto de normas que constituyen el ordenamiento jurídico vigente, de acuerdo a lo que regula el Artículo dos de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República; en Guatemala la ley es la fuente del ordenamiento jurídico.

La costumbre cumple una función supletoria, y sólo se admite cuando existen lagunas en el texto legal. No se admite la costumbre que se opone a la ley.

La jurisprudencia cumple también una función supletoria, complementa la legislación. Para que la misma sea obligatoria se requieren cinco fallos continuos, en el mismo sentido, emitidos por la Corte Suprema de Justicia. También se configura jurisprudencia en materia constitucional con tres sentencias uniformes de la Corte de constitucionalidad.

Dentro de dicho contexto, en primer lugar se encuentra la Constitución Política de la República; en segundo lugar, se encuentran las leyes emitidas por el Congreso de la República, es decir, las leyes ordinarias; en tercer lugar se encuentran las disposiciones emitidas por el Organismo Ejecutivo, es decir, las reglamentarias; y finalmente se encuentran las normas individualizadas.

Para establecer un mecanismo que sirva de control al orden jerárquico de las normas, debe atenderse a la jerarquía constitucional, así como al control de constitucionalidad; temas que por su importancia a continuación se explican.



De forma concreta, el principio de supremacía constitucional se encuentra desarrollado en los Artículos 44, 175 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Artículo 44, de la Constitución Política de la República de Guatemala el cual preceptúa:
“Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana. El interés social prevalece sobre el interés particular. Serán nulas ipso jure las leyes y disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza.”

“Uno de los principios fundamentales que informa al derecho guatemalteco, es el de supremacía constitucional, que implica que en la cúspide del ordenamiento jurídico está la Constitución y ésta, como ley suprema, es vinculante para gobernantes y gobernados, a efecto de lograr la consolidación del Estado Constitucional de Derecho.”²¹

Con mayor precisión enunciativa, en el Artículo 175 de la Constitución Política de la República, se regula: “Jerarquía Constitucional. Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas ipso jure.”

Con tendencia a su aplicación en el campo adjetivo o procesal, en el Artículo 204 de la Constitución Política de la República se determina: “Condiciones esenciales de la

²¹ Corte de Constitucionalidad, *Gaceta número 31 expediente número 330-92*, pág. 7.



administración de justicia. 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.”

“La jerarquía constitucional y su influencia sobre todo el ordenamiento jurídico tiene una de sus manifestaciones en la prohibición de que las normas de jerarquía inferior puedan contradecir a las de jerarquía superior. El principio de supremacía legal está garantizado por la Constitución; por una parte, la que ordena la adecuación de la ley a las normas constitucionales y, por la otra, la que impone a los tribunales el deber de observar en toda resolución o sentencia el principio de que la Constitución prevalece sobre cualquier ley. Del principio de supremacía se deriva el de jerarquía normativa, que impone la coherencia del ordenamiento jurídico, de manera que la norma superior determina la validez de la inferior.”²²

La supremacía del ordenamiento constitucional, en tanto enuncia asuntos esenciales de la sociedad o decisiones fundamentales de la vida política, sirven de fundamento al principio de inviolabilidad de la Constitución.

Es preciso mencionar que las constituciones surgieron como consecuencia de una necesidad de ordenar y racionalizar los poderes del Estado, ante las crecientes extralimitaciones de los gobernantes en perjuicio de los gobernados. No obstante la previsión normativa, de ninguna manera, evitó absolutamente ni ha evitado las

²² Corte de Constitucionalidad, *Gaceta número 59 expediente número 1200-00*, pág. 59.

extralimitaciones del poder. Y en la actualidad, no sólo por parte de los poderes estatales, sino también de los propios ciudadanos se vulneran las constituciones.

Atendiendo a la vulnerabilidad de la ley suprema, es que ha surgido y se ha ido afianzando la jurisdicción constitucional como garante y contralor. La propia Constitución prevé un sistema de autodefensa, establece los medios procesales necesarios para prevenir o reparar las contravenciones, de fondo y de forma.

El constitucionalismo estima que el principio de inviolabilidad se orienta a que la Constitución, únicamente puede ser desconocida, vulnerada o reemplazada por la soberanía manifestada en el poder constituyente, cuyo titular, en última instancia, es el pueblo.

La inviolabilidad de la Constitución, se entiende como la imposibilidad de que la ley suprema sea desconocida contravenida o reemplazada por otros poderes que no sean o provengan del poder constituyente o que no reflejen el sentir de la mayoría de ciudadanos.

La inviolabilidad constitucional está fuertemente unida al carácter normativo de la Constitución, la cual regula para el mundo del deber ser, aunque este no coincida con los asuntos del ser, por lo que los actos resultan vulnerando las reglas previsoras o reguladoras.



La norma constitucional no debe ser vulnerada, aunque es susceptible de serlo, y cuando así sucede, tiene lugar la jurisdicción constitucional, e incluso la jurisdicción ordinaria, a efecto de lograr la reparación jurídica.

En lo que respecta a la jurisdicción constitucional en Guatemala, se puede destacar el hecho de lo acordado en el Tercer Congreso Jurídico guatemalteco celebrado en el año 1964, y la Constitución de 1965, fueron precedentes muy importantes del establecimiento en Guatemala de un tribunal constitucional permanente, de jurisdicción privativa e independiente de los demás poderes y organismos del Estado.

La Constitución de 1965, regulaba un tribunal constitucional de 12 miembros, formado cada vez que existía un asunto planteado por resolver, y lo integraban magistrados de la Corte Suprema de Justicia, de las Cortes de Apelaciones y del Tribunal Contencioso-Administrativo. Este sistema adolecía de muchas fallas, la forma en que era integrado y su carácter circunstancial no garantizaban su independencia política, que lo hacía ineficaz; por ello, su actividad fue defectuosa. Por tanto, se requería de un tribunal único que conociera, especialmente de los asuntos constitucionales.

De esa cuenta, la Constitución Política de 1985 establece el principio de Supremacía de la Constitución sobre todas las demás leyes y reglamentos, por ser estas jerárquicamente inferiores. En dicha Constitución se contempla, la Corte de Constitucionalidad, con carácter permanente, asignándole la función primordial de defensa del orden constitucional.

3.4. Constitucionalidad de las leyes

Respecto a la inconstitucionalidad, dentro de los conceptos básicos del tema conviene establecer los siguientes:

El autor Cabanellas de la Torre define lo inconstitucional de la forma siguiente: “Violador de la Constitución o no acorde con ella. Esta segunda posibilidad se refiere sobre todo a la legislación anterior a una fundamental reforma en las instituciones de un país, a la que queda anticuada frente a las nuevas orientaciones constitucionales.”²³

El mismo autor refiere: “Inconstitucionalidad. Quebrantamiento de la letra o del espíritu de la Constitución por leyes del Parlamento, por decretos-leyes o actos del gobierno. De acuerdo con la organización judicial de cada país, la inconstitucionalidad puede declararse, en lo relativo a las normas legales, por un juez cualquiera, como conflicto en definitiva de leyes; o por un tribunal sui generis, el de mayor jerarquía y especial para estos casos, dada la índole peculiar de los preceptos constitucionales, texto que es como ley de leyes.”²⁴

En cuanto a las garantías constitucionales que deben ser observadas en la aplicación y generación de las leyes, se puede establecer lo siguiente: “Garantías constitucionales. Conjunto de declaraciones, medios y recursos con que los textos constitucionales aseguran a todos los individuos o ciudadanos el disfrute y ejercicio de los derechos

²³ Cabanellas de la Torre, **Ob. Cit**; pág. 380.

²⁴ **Ibid**, pág. 380.

públicos y privados fundamentales que se les reconocen. Las garantías constitucionales, también denominadas individuales, configuran inspiraciones de un orden jurídico superior y estable que satisfaga los anhelos de una vida en paz, libre de abusos, o con expeditivo recurso contra ellos, con respeto para los derechos en general y de otras normas de índole colectiva, aunque de resultante individual al servicios de la dignidad humana.

Si estas garantías son constitucionales, por insertarse en los textos de tal carácter desde el triunfo del constitucionalismo decimonónico, para declinar, ante el desprecio y hasta la ironía de los totalitarios del siglo XX, no tiene tanto de garantías; por cuanto su ejercicio, cuando su declaración no es posterior a la vigencia, para jerarquizarla más aún, requiere los andadores de una ley especial, que suele recortar mucho el énfasis de los principios y entregarlos a repentinas restricciones por el Poder Ejecutivo, que cuenta con el resorte, también constitucional, de la suspensión de garantías, con la razón o el elástico pretexto de riesgos para el orden público interno y con la motivación, de mayor jerarquía, y menos usual, de hostilidades internacionales o de tensión precursora de las mismas.”²⁵

Asimismo, es necesario hacer referencia al tema de la inconstitucionalidad, tanto de carácter general como en caso concreto, las repercusiones, y el órgano encargado del control constitucional.

²⁵ **Ibid**, pág. 154.

La acción de inconstitucionalidad, es la que se da ante la existencia de un asunto pendiente de resolver -sea ante los tribunales de justicia o en el procedimiento para agotar la vía administrativa- en dónde se considere que una norma al ser aplicada lesiona un derecho, es ahí cuando la acción constituye un medio razonable para amparar el derecho considerado lesionado en el asunto principal, de forma que lo resuelto por el Tribunal Constitucional repercuta positiva o negativamente en dicho proceso pendiente de resolver, por cuanto se manifiesta sobre la constitucionalidad de las normas que deberán ser aplicadas en dicho asunto.

En cuanto a la función legislativa que ejerce el Congreso de la República, y la función reglamentaria que ejerce el Organismo Ejecutivo; es necesario velar por el cumplimiento de las garantías constitucionales, es decir, que las normas no conculquen principios establecidos en la Constitución; puesto que en caso contrario se produciría el planteamiento de una acción de inconstitucionalidad.

La acción de inconstitucionalidad o recurso de inconstitucionalidad es una herramienta jurídica a través de la cual, se pretende la declaración de inconstitucionalidad de una norma, alegando que atenta contra la ley fundamental de un Estado.

El autor Cabanellas, describe el recurso de inconstitucionalidad en los términos siguientes: "En algunos Estados que tratan de asegurar la jerarquía suprema que al texto constitucional corresponde sobre las leyes ordinarias, y además garantizar el mutuo respeto de las atribuciones de cada poder, es la reclamación extraordinaria que se otorga ante el Superior Tribunal de Justicia, Suprema Corte de Justicia, Tribunal de



Garantías Constitucionales u otro organismo competente, cuando por una ley, decreto, resolución o autoridad sea atacada alguna de las garantías establecidas en la Constitución, asegurándose en esta forma la ejecución absoluta de las disposiciones contenidas en la ley fundamental del Estado e impidiendo sea desconocida, adulterada su letra o espíritu, o atacada en su contenido por ninguna autoridad en sus resoluciones o fallos. Este recurso, por sutil factible casi siempre, cuando prospera deroga prácticamente la norma impugnada.”²⁶

Para velar por el respeto a la Constitución existe el denominado control de constitucionalidad, el cual comprende los mecanismos de revisión de la adecuación de las leyes y de los actos del Estado o de los particulares a la suprema ley de un país. Existen diversas clasificaciones atendiendo a varios criterios. La rama del derecho especializada en este estudio es el derecho procesal constitucional.

Según quién realice dicho control, se puede establecer la clasificación siguiente:

- a) Sistema concentrado: en algunos países es realizado por una Corte Suprema o Tribunal Constitucional que es el encargado de resolver los planteamientos o recursos de inconstitucionalidad presentados por los ciudadanos frente a las violaciones a alguna norma legal por parte del Estado, o de otro particular.
- b) Sistema difuso: Este sistema establece que el control de constitucionalidad de una norma o de un acto jurídico puede ser realizado por cualquier tribunal del país. Los jueces inferiores no tienen potestad alguna para este mecanismo respecto de la

²⁶ **Ibid**, pág 62.



Suprema Corte de Justicia de la Nación. Sin embargo, será el máximo tribunal quien resolverá si son apelados los fallos de los Tribunales Inferiores.

c) Sistema mixto: Este a su vez se subdivide de la forma siguiente:

- Sistema de control difuso en tribunales ordinarios y control concentrado en Corte Suprema.
- Sistema de control difuso en tribunales ordinarios y control concentrado en Tribunal Constitucional.
- Sistema de control concentrado de constitucionalidad en Tribunal Constitucional y Corte Suprema.

Según el efecto de la sentencia, se da la clasificación siguiente:

- a) Puede ser que la sentencia surta efecto sólo entre las partes intervinientes en el caso concreto. En este caso se dice que la declaración de inconstitucionalidad tiene efecto inter partes.
- b) O puede acontecer que la sentencia sea válida para todos los ciudadanos, caso en el que se dice que surte efecto erga omnes. Esto generalmente sucede en los países en los que se aplica un sistema concentrado de control.

De ello se advierte, que tanto la emisión de las leyes ordinarias, como la reglamentación por parte del Organismo Ejecutivo; en todo momento deben guardar la plena observancia del principio de jerarquía constitucional, para que las normas ordinarias o reglamentarias no colusión con la máxima expresión del ordenamiento jurídico guatemalteco.



CAPÍTULO IV

4. La función reglamentaria del Organismo Ejecutivo para la aplicación de las leyes ordinarias

Dentro de las facultades que la legislación ordinaria y la Constitución Política de la República de Guatemala confieren al Organismo Ejecutivo; es decir, al Presidente de la República, se encuentra el dictar los reglamentos a efecto de que puedan ser aplicadas las leyes ordinarias.

Dentro del campo de lo político y administrativo se produce la competencia por parte del Ejecutivo para concretar la aplicación de las leyes y disponer genéricamente sobre las leyes ordinarias legisladas; es decir, dotarlas del mecanismo adecuado para su aplicación, lo cual se resume en la función reglamentaria.

Estas facultades son propias del Organismo Ejecutivo, a través del ejercicio del cargo de los Ministros, con la respectiva firma del Presidente; lo cual se traduce en una expresión genuina como lo son los textos orgánicos, en cuanto a su aplicación.

Así, la legislación guatemalteca confiere al Presidente de la República la función reglamentaria, la cual es una facultad especial dentro del principio de la separación de los poderes o de funciones. Lo que algunos denominan como facultad cuasi-legislativa del Presidente, la potestad legislativa se otorga al Congreso de la República, y la facultad reglamentaria de las leyes es función del Presidente de la República.

Dentro de dicho contexto, se produce un problema a nivel de la aplicación de muchas de las leyes ordinarias del país, en el sentido que el Ejecutivo no dicta los reglamentos, lo cual dificulta la aplicación de las normas al ocurrir un caso concreto según el contenido de un Código en particular.

De forma concreta, en los últimos años esta situación se ha producido a nivel de leyes relacionadas con materia de seguridad; dado el alto índice delincencial la aplicación de las leyes resulta de trascendental importancia, pero en virtud de la falta de reglamentación se dificulta su aplicación. Asimismo, en materia fiscal y aduanera también se produce esta problemática.

Por consiguiente, precisa abordar el problema de la falta de reglamentación por parte del Ejecutivo y sus efectos perniciosos en la aplicación de las leyes ordinarias.

La inactividad por parte del Organismo Ejecutivo en cuanto a ejercer de forma eficiente su función reglamentaria, condiciona de forma negativa la aplicación de las leyes ordinarias, al no existir un mecanismo que propicie la implementación, eficacia y positividad de las normas; especialmente al ocurrir un caso concreto, como la aplicación de las leyes en materia de seguridad, el ámbito fiscal y aduanero. Por lo cual, es necesario realizar una interpretación de las normas jurídicas y del contexto de las funciones del Organismo Ejecutivo, a efecto de establecer las causas que propician la omisión por parte del Ejecutivo en cuanto a su función reglamentaria, y establecer los alcances legales que se producen.



4.1. La función reglamentaria del Presidente de la República

De acuerdo a lo que establece la doctrina, el Presidente de la República, como único titular del Poder Ejecutivo, tiene dentro de la organización una doble función, la cual por un lado es de tipo político y la otra se refiere a la función administrativa. Dentro de ese contexto, y con fundamento en lo que preceptúa la Constitución Política de la República, en concreto en el Artículo 183, se regula que entre las funciones que corresponden al Presidente de la República se encuentra la de sancionar, promulgar, ejecutar y hacer que se ejecuten las leyes dictar los decretos para los que estuviere facultado por la Constitución así como los reglamentos.

Asimismo, en el Decreto 114-97 del Congreso de la República de Guatemala, el cual contiene la Ley del Organismo Ejecutivo, se desarrollan los preceptos constitucionales, de organización y atribuciones del Organismo Ejecutivo, cuya dirección corresponde al Presidente de la República.

Por consiguiente, la propia ley, confiere al Presidente de la República, la función reglamentaria, dentro del principio de separación de poderes, así como en el ejercicio de la función administrativa.

El Presidente de la República desarrolla dicha facultad cuasi-legislativa, que le confiere la potestad de emitir reglamentos para el estricto cumplimiento de las leyes; complementándose con el refrendo de los ministros, para que los reglamentos tengan validez.



No obstante la regulación constitucional de la facultad reglamentaria por parte del Presidente de la República y el refrendo de los ministros, se produce una problemática que atenta contra la aplicación de las leyes de carácter ordinario. Con frecuencia no se lleva a cabo la facultad reglamentaria, situación que se traduce en la inaplicación de las leyes ordinarias. En otras ocasiones, no obstante que la misma ley ordinaria entre sus disposiciones finales, establece el plazo para que sea emitido el reglamento, éste no se redacta y publica dentro del término legal.

Como consecuencia directa de lo antes descrito, en los últimos años no ha sido posible aplicar leyes relacionadas con materia de seguridad; dado el alto índice delincencial que existe en el país. Asimismo, en materia fiscal y aduanera también se produce esta problemática.

Con relación al Organismo Ejecutivo, el autor Calderón establece lo siguiente: “El Organismo ejecutivo se encuentra constituido por la Administración centralizada, donde encontramos en la cúspide de la pirámide jerárquica al Presidente de la República, al Vicepresidente, ministros de Estado y viceministros de Estado y funcionarios dependientes, la concepción más frecuente es llamar gobierno al Organismo Ejecutivo.

El Organismo Ejecutivo puede ser definido como uno de los organismos del Estado que se encarga de la Administración Pública, del gobierno y de la prestación de los servicios públicos y el conducto por el cual se realiza la finalidad del Estado, el bien común o bienestar general, bajo un sistema excesivamente centralizado, en donde en la cúspide



se encuentra el Presidente de la República, quien actúa siempre en Consejo de Ministros, o separadamente con uno o más de éstos.

La integración del Ejecutivo se compone de una serie de órganos administrativos, su principal funcionario político administrativo y superior jerárquico es el Presidente de la República.

Conforma el Ejecutivo la administración centralizada de Guatemala, entendiéndose ésta como la subordinación estricta de los órganos administrativos a la autoridad central. Hay centralización administrativa cuando los órganos se encuentran dentro de la escala jerárquica colocándose uno respecto a otros en una misma situación de dependencia y entre ellos es un vínculo que, partiendo del órgano situado en la más alta escala de ese orden, los liga hasta el órgano de más ínfima categoría, a través de diversos grados, jerarquía y subordinación son los elementos esenciales que caracterizan al Ejecutivo.”²⁷

“La función reglamentaria del Presidente de la República, es una facultad especial dentro del principio de la separación de poderes o de funciones. En la teoría y en la práctica constitucional aunque cada Organismo conserva sus atribuciones propias, en menor escala, y en virtud de lo que se define modernamente como equilibrio en una adecuada distribución de funciones, se otorga en la Constitución a unos organismos, funciones que son propias de los otros; éste es el caso de la facultad reglamentaria del Presidente de la República, la que la teoría de la Constitución identifica como facultad quasi legislativa del Presidente. La potestad legislativa se otorga al Congreso de la

²⁷ Calderón Hugo, **Derecho Administrativo II**, pág. 35.



República, y la facultad reglamentaria de las leyes es función del Presidente de la República.”

“La Constitución faculta al Presidente a emitir reglamentos para el estricto cumplimiento de las leyes sin alterar su espíritu, aunque en la ley no se le asigne expresamente la obligación de reglamentarla. La tradición constitucional de Guatemala en relación con la facultad reglamentaria del Presidente de la República y el refrendo ministerial, viene de varias constituciones, siendo recogida por la vigente. La Constitución de 1985 al dispersar las funciones ejecutivas en el Presidente, Vicepresidente, Ministros, Viceministros y funcionarios, mantuvo la atribución del Presidente de dictar los reglamentos para el estricto cumplimiento de las leyes, así como el refrendo por parte de los ministros para que los reglamentos tengan validez. Así, la facultad constitucional reglamentaria del Presidente es una forma de administrar. El presidente administra de acuerdo y en ejecución de las leyes, y las reglamenta por disposición constitucional, Artículo 183 inciso e) en función de la preeminencia de la Constitución sobre la ley conforme el Artículo 175 de la Constitución; la función constitucional de los ministros de refrendar los reglamentos dictados por el Ejecutivo, responden al mismo principio de preeminencia de la Constitución sobre la ley.”

“La gradación de las leyes suele establecerse así: la Constitución, donde la hay, que en pleno siglo XX no es todavía en la totalidad de los pueblos; la ley propiamente dicha, la dictada por el Poder Legislativo; el decreto-ley, autorizado por esa potestad y redactado por el ejecutivo o régimen legislativo de un Poder de hecho; el reglamento, de facultad libre en el gobierno, con la firma del jefe del Estado, lo mismo que los decretos;



finalmente, las órdenes, circulares, las instrucciones y otras normas que emanan de los ministros directamente, o con la garantía o autorización del jefe del Estado a veces.”

“La actividad política y administrativa. El Presidente de la República ejerce una doble función, como Jefe de Estado que es la función política y como Jefe Superior Jerárquico de la Administración pública guatemalteca. Que es la función administrativa.

La actividad política del Presidente de la República se ejerce como Jefe de Estado y constituye la unidad nacional. Al implementar esta función con apego a la Constitución y a la Ley, la administración pública trata de cumplir la finalidad que persigue la misma.

La actividad administrativa, es la que desarrolla el Presidente de la República como Jefe y Superior Jerárquico de la Administración Pública guatemalteca, esta actividad la desarrolla con sus ministros de estado y sus órganos subordinados, que se encuentran dentro de la escala jerárquica centralizada guatemalteca, Ministros de Estado, Viceministros de Estado, Directores Generales, Gobernadores Departamentales, etc.”²⁸

“Todo funcionario que ejerce algún tipo de competencia tendrá necesariamente responsabilidades. En el caso del Presidente de la República de Guatemala, tiene una doble responsabilidad, en primer lugar como Jefe de Estado, que en este caso la responsabilidad es de tipo político y en segundo lugar como Jefe y Superior Jerárquico de la Administración Pública su responsabilidad es de tipo administrativo. Indudablemente, los funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos pueden incurrir

²⁸ *Ibid*, pág. 46.



en otros tipos de responsabilidad, como la responsabilidad penal, civil, y laboral, contra las que también se les puede deducir las responsabilidades correspondientes.”²⁹

4.2. Principios de la administración pública

A través del Decreto número 114-97, del Congreso de la República, se promulgó la Ley del Organismo Ejecutivo, la que incluye los principios que rigen la administración pública. Entre dichos principios se pueden mencionar los siguientes:

- a) De cumplimiento o finalista: En el Artículo uno de la Constitución Política de la República de Guatemala, se encuentra regulada la finalidad principal que persigue el Estado en General y la Administración Pública en particular, el bien común, se antepone en los considerandos de la creación de la Ley, como instrumento que permite a la administración pública centralizada, el cumplimiento de sus fines.
- b) De modernización: significa hacer cambios radicales en la administración pública, como procedimientos modernos, con ayuda de la tecnología actualizada, para que la prestación de los servicios públicos sea de forma eficiente y rápida.
- c) De solidaridad: De acuerdo al autor Ossorio y Florit, solidaridad significa: “La identificación personal con una causa o con alguien, ya por compartir sus aspiraciones, ya por lamentar como propia la adversidad ajena o colectiva.” Según este principio, la solidaridad es de los entes del Estado para con los administrados,

²⁹ **Ibid**, pág. 60.

por las mismas razones que establece el régimen democrático y republicano, es el pueblo el que se encuentra gobernado a través de la elección que ha hecho de las personas que se encuentran a cargo de la función administrativa.

- d) De subsidiariedad: se refiere a que el Estado no se debe arrogar funciones que pueden ser ejecutadas por los ciudadanos individuales o libremente asociados.
- e) De transparencia: se refiere a que los órganos de la administración pública no deben ocultar nada a su gobernantes, transparencia, significa que los gobernantes no pueden ni deben ocultar nada a su gobernados.
- f) De probidad: significa que los funcionarios de la administración pública en general deben tener rectitud e integridad en sus actos. La probidad es la regla ética de la conducta de los funcionarios públicos, en ejercicio de sus actos y fuera de ellos, la persona proba lo es en todo sentido.
- g) De eficacia: puede considerarse la eficacia de la administración pública en la efectiva aplicación de la prestación de los servicios públicos, por los órganos encargados de la prestación, en los casos en que la población los necesite. La importancia de la eficacia reside en que una buena administración sólo es válida cuando es eficaz.
- h) De eficiencia: significa que la eficiencia del órgano administrativo, depende de la virtud que tienen sus funcionarios para la prestación del servicio público y que al

ejercer la función administrativa va a producir un efecto y el efecto deseable es el cumplimiento de los fines de la administración pública, el bien común o bienestar general, plasmado como fin último, del Estado a través del Organismo Ejecutivo.

- i) De participación ciudadana: plantea la consideración de la Ley del Organismo Ejecutivo, la necesidad que el ordenamiento jurídico propicie la participación ciudadana, como un proceso por el cual los ciudadanos se involucren en la toma de decisiones sobre políticas y acciones públicas y en la provisión de servicios de su interés, así como en la fiscalización ciudadana de la administración pública.
- j) De descentralización: existe la necesidad que el Estado tiene de descentralizar el servicio público. La descentralización es dotar a órganos administrativos de independencia técnica a órganos de la propia administración, a efecto de descongestionar la acción de la administración pública centralizada, para lograr cumplir en una forma más eficiente la finalidad de la administración pública, el bien común.

4.3. Aspecto legal

En cuanto a las funciones que debe ejercer el Organismo Ejecutivo, éstas se regulan en la Ley del Organismo Ejecutivo, Decreto 114-97 del Congreso de la República de Guatemala. El Artículo uno de la Ley del Organismo Ejecutivo, Decreto 114-97 del Congreso de la República de Guatemala, establece: “Ámbito de la ley. La presente ley

desarrolla los preceptos constitucionales sobre la organización, atribuciones y funcionamiento del Organismo Ejecutivo.”

Artículo dos el cual regula: “Competencia del Organismo Ejecutivo. Dentro del marco de las funciones y atribuciones constitucionales y legales de los órganos que lo integran, compete al Organismo Ejecutivo el ejercicio de la función administrativa y la formulación y ejecución de las políticas de gobierno con las cuales deben coordinarse las entidades que forman parte de la administración descentralizada.”

Artículo tres el cual preceptúa: “Delegación. Las funciones de gestión administrativa y de ejecución y supervisión de la obra y servicios públicos podrá delegarse a terceras personas, comités, asociaciones o entidades, cuando el ejecutivo lo juzgare idóneo para lograr una mayor eficiencia y eficacia en el cumplimiento de sus funciones. La modalidad, el ámbito material y el régimen de la delegación se establecerá por acuerdo gubernativo que deberá publicarse en el Diario Oficial. No son delegables las funciones normativa, reguladora y de financiación subsidiaria.”

Artículo cuatro el cual enuncia lo siguiente: “Principios que rigen la función administrativa. El fin supremo del Estado es el bien común y las funciones del Organismo Ejecutivo han de ejercitarse en orden a su consecución y con arreglo a los principios de solidaridad, subsidiariedad, transparencia, probidad, eficacia, eficiencia, descentralización y participación ciudadana.”



Artículo cinco el cual preceptúa: “Integración del Organismo Ejecutivo. El Organismo Ejecutivo se integra de los órganos que dispone la Constitución Política, la presente y demás leyes. Según su función, los mismos podrá ser deliberativos, consultivo, de contralor y ejecutivos, al igual que podrán confluir en un órgano administrativo más de uno de dichos atributos. Integran el Organismo Ejecutivo los Ministerios, Secretarías de la Presidencia, dependencias, gobernaciones departamentales y órganos que administrativa o jerárquicamente dependen de la Presidencia de la República. También forman parte del Organismo Ejecutivo las Comisiones Temporales, los Comités Temporales de la Presidencia y los Gabinetes Específicos. Compete al Presidente de la República, mediante acuerdo gubernativo por conducto del Ministerio de Gobernación, crear y establecer las funciones y atribuciones, así como la temporalidad de los órganos mencionados en éste párrafo.”

Artículo seis. “Autoridad superior del Organismo Ejecutivo. La autoridad administrativa superior del Organismo Ejecutivo es el Presidente de la República. El Presidente de la República actuará siempre con los Ministros, en Consejo de Ministros o separadamente con uno o más de ellos, en todos los casos en que sus actos surjan relaciones jurídicas que vinculen a la administración pública.”

Por su parte el Artículo siete de la referida ley, establece: “Atribuciones del Presidente y Vicepresidente de la República. Además de las que les atribuyen la Constitución Política y otras leyes, el Presidente de la República debe velar porque la administración pública se desarrolle en armonía con los principios que la orientan, y porque el régimen jurídico administrativo del Estado propicie la eficiencia y eficacia. A tales efectos, deberá



ejercitar sus facultades de iniciativa de ley para proponer al Congreso de la República las leyes o reformas legislativas que le parezcan necesarias. El Vicepresidente de la República además de las atribuciones que señala la Constitución Política deberá coordinar los Gabinetes específicos que le sean asignados por el Presidente de la República.”

En lo relacionado con el Consejo de Ministros, el Artículo 16 regula: “Consejo de Ministros. El Presidente de la República actúa en Consejo de Ministros, cuando preside la reunión de todos los Ministros de Estado, debidamente convocados por el Presidente para ello. El Vicepresidente participa con vos y con voto en las reuniones del Consejo de Ministros y lo convoca y preside en ausencia del Presidente. En ausencia del titular de un ministerio, comparecerá al Consejo un Viceministro. De las decisiones del Consejo de Ministros son solidariamente responsables los ministros que hubieren concurrido, salvo aquellos que hayan hecho constar su voto adverso. Cuando un Viceministro actúa en función de ministro, hace suya la responsabilidad.”

Artículo diecisiete: “Funciones del Consejo de Ministros. Además de las que le asigna la Constitución Política y la ley, el Consejo de Ministros tiene las funciones siguientes: a) Discutir y proponer al Presidente de la República su parecer sobre las políticas, planes y programas de gobierno; b) Concurrir con el Presidente de la República a declarar o no la lesividad de los actos o contratos administrativos, para los efectos de la interposición del recurso de lo contencioso administrativo; c) Conocer y emitir opinión sobre los asuntos que someta a su consideración el Presidente de la República.”

4.4. Inactividad del Organismo Ejecutivo

Los aspectos relacionados con la vida, el bienestar y la seguridad de los guatemaltecos, constituyen un factor que deviene en ser trascendental; por lo cual el Estado a través del ordenamiento jurídico, debe satisfacer y proteger a los habitantes de Guatemala. En concreto, el tema de la seguridad jurídica, encuentra su fundamento a nivel constitucional, y es desarrollado en forma ordinaria a través de las distintas leyes. Sin embargo, en ocasiones las leyes ordinarias no pueden ser aplicadas, en virtud que no existe el reglamento que posibilite tal actividad.

Ante dicho panorama, en la actualidad se produce la existencia de varias leyes ordinarias, que por carecer de reglamento no pueden ser aplicadas; en consecuencia se está ante un cúmulo de leyes vigentes, positivas pero no eficaces en cuanto a la materia que regulan, por falta de aplicación.

Dentro de las facultades que la legislación ordinaria y la Constitución Política de la República de Guatemala confieren al Organismo Ejecutivo; es decir, al Presidente de la República, se encuentra el dictar los reglamentos a efecto de que puedan ser aplicadas las leyes ordinarias. Dicha actividad la doctrina la denomina como cuasi-legislativa, situación que no es más que una mera enunciación, en virtud que la actividad Legislativa es propia del Congreso de la República. Sin embargo, no obstante que la Constitución Política de la República le confiere esa actividad al Presidente de la República, complementado con lo regulado en el Decreto 114-97; es una realidad

manifiesta, el hecho de la inactividad por parte del Organismo Ejecutivo, atendiendo al mandato legal comentado.

Por ello, es necesario abordar el tema de la función reglamentaria del Organismo Ejecutivo, y el impacto que genera en la aplicación de las leyes ordinarias, atendiendo al hecho que en ocasiones la reglamentación no existe, y en otros casos no se elabora en el plazo adecuado. El estudio plantea el análisis minucioso de las normas ordinarias, la obligación y facultad cuasi-legislativa del Poder Ejecutivo, y la forma en que se realiza; todo ello, dentro del contexto de la aplicación de las leyes, para alcanzar la justicia.

A través de las distintas enunciaciones teóricas que sirven de fundamento en la práctica, se comprueba que no se produce una adecuada función reglamentaria, en el sentido que la inactividad por parte del Organismo Ejecutivo en cuanto a ejercer de forma eficiente su función, condiciona de forma negativa la aplicación de las leyes ordinarias.

Si bien es cierto, existe gran cantidad de leyes ordinarias, algunas de las cuales no tienen razón de ser en el sentido que reflejen la realidad social; también lo es, que la actividad reglamentaria es uno de los soportes básicos para dinamizar el conjunto de leyes, en el sentido que no exista limitación alguna al momento de ser aplicadas a un caso en particular. Sobre todo en el aspecto de la seguridad, en virtud que es uno de los males que más aqueja a la población guatemalteca, por consiguiente, debe expeditarse la vía para utilizar el sistema jurídico, y ello se logra no sólo a través de una



reglamentación adecuada, sino que de acuerdo con el contenido y objeto de la ley ordinaria.

La seguridad jurídica hacia el habitante de Guatemala, es uno de los aspectos importantes que debe cumplir el Estado, y ello se logra a través de la eficiencia de las normas jurídicas, las cuales necesitan para su operacionalización la actividad reglamentaria

A través del adecuado proceso de reglamentación, se propicia la eficacia de las normas jurídicas, la cual radica en la estrecha relación que guarda el deber ser y el ser; puesto que algunas de las normas del ordenamiento jurídico guatemalteco, no obstante que ya no se ajustan a lo que en la actualidad demanda la sociedad, se ven aún más limitadas por la falta de reglamentación.

Por consiguiente, la reglamentación en tiempo y forma produce beneficios en el sistema jurídico guatemalteco, y en ese marco conceptual y real, debe el Organismo Ejecutivo adecuar su función.



CONCLUSIONES

1. Se advierte que los aspectos relacionados con la vida, el bienestar y la seguridad de los guatemaltecos, no obstante que constituyen un factor que deviene en ser trascendental; se ven afectados por la falta de aplicación de las leyes ordinarias, derivado de la inexistencia del reglamento respectivo, lo cual se traduce de forma negativa en la búsqueda de la justicia.
2. Se establece que en ocasiones se produce una situación de inactividad por parte del Organismo Ejecutivo, en cuanto a ejercer de forma eficiente su función reglamentaria, actitud que condiciona de forma negativa la aplicación de las leyes ordinarias, al no existir un mecanismo que propicie la implementación, eficacia y positividad de las normas; especialmente al ocurrir un caso concreto, como la aplicación de las leyes en materia de seguridad, el ámbito fiscal y aduanero.
3. Se determina que la actividad cuasi-legislativa que le ha sido concedida al Presidente de la República, no se cumple de forma adecuada; en concreto en dos aspectos, el primero en la inexistencia de reglamentos para la aplicación de las leyes ordinarias, y el segundo en cuanto a la demora para la elaboración de tal normativa. Por lo cual se evidencia la falta de operatividad en la aplicación de las leyes ordinarias a un caso en particular.
4. Es manifiesto que no obstante el contenido de las leyes ordinarias, que entre sus disposiciones finales, establece el plazo para que sea emitido el reglamento, éste no



se redacta y publica ajustándose a dicho término. Como consecuencia directa de lo antes descrito, en los últimos años no ha sido posible aplicar leyes relacionadas con materia de seguridad; dado el alto índice delincencial que existe en el país.



RECOMENDACIONES

1. Es necesario que el Estado de Guatemala, a través de sus distintos órganos cumpla a cabalidad con el mandato constitucional en lo que se refiere a la protección de la vida, el bienestar y la seguridad de los guatemaltecos; en virtud que constituye un factor que deviene en ser trascendental. Para ello, debe implementar la aplicación efectiva de las leyes ordinarias, a través de la existencia del reglamento respectivo, con el fin de alcanzar la justicia.
2. Que el Organismo Ejecutivo, asuma una actitud positiva respecto a la facultad que por ley le ha sido conferida, es decir, ejercer de forma eficiente su función reglamentaria, para propiciar la aplicación de las leyes ordinarias, con la formulación del mecanismo que posibilite la implementación, eficacia y positividad de las normas; especialmente al ocurrir un caso concreto, como la aplicación de las leyes en materia de seguridad, el ámbito fiscal y aduanero.
3. Es imprescindible que el Presidente de la República de Guatemala, asuma de forma concreta la función cuasi-legislativa que le ha sido concedida, tanto a nivel constitucional, como a nivel de la ley ordinaria; con el objeto que cumpla de forma adecuada su función, tanto en la elaboración de los reglamentos, así como en el plazo establecido.
4. Es importante que exista un mecanismo coercitivo y de fiscalización, para que el Organismo Ejecutivo elabore los reglamentos que sirven de mecanismo para la



aplicación de las leyes ordinarias; toda vez que al no realizarse se atenta contra el estado de derecho, en virtud que existen leyes que no pueden ser aplicadas por falta de reglamentación; más aún cuando éstas se refieren a materia de seguridad, uno de los graves problemas que en la actualidad sufre el país.



BIBLIOGRAFÍA

- ACOSTA, Miguel. **Teoría general del derecho administrativo**. 2a. ed.; México: Ed. Universitaria, 1975.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. 26a. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1999.
- CALDERÓN, Hugo. **Derecho administrativo I**. 6a. ed.; Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2003.
- CALDERÓN, Hugo. **Derecho administrativo II**. 6a. ed.; Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2003.
- DE CASSO Y ROMERO, Guillermo. **Diccionario de derecho privado**. Barcelona, España: Ed. Labor, S.A., 1959.
- FRAGA, Garvino. **Derecho administrativo**. 2a. ed.; México: Ed. Porrúa, 1981.
- FRANCH, Marta. **Manual de derecho administrativo**. España: Ed. Girona, 2002.
- LARIOS OCHAITA, Carlos. **Derecho internacional privado**. 6a. ed.; Guatemala: Ed. F&G Editores, 2001.
- MARTÍNEZ, Rafael. **Derecho administrativo**. 5a. ed.; México: Ed. Textos Jurídicos, 2005.
- MORGAN SANABRIA, Rolando. **Material de apoyo para el curso planeación del proceso de la investigación científica**. 2a. ed.; Guatemala: Ed. Universitaria, 1999.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. 23a. ed.; revisada, corregida y aumentada; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1996.
- PENAGOS, Gustavo. **Curso de derecho administrativo**. 2a. ed.; Colombia: Ed. Profesional, 1982.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Derecho mexicano**. 2a. ed.; México: Ed. Librería Robredo, 1959.



SALVAT, La enciclopedia. Revisada, corregida y aumentada; Madrid España: Ed. Salvat, 2004.

VISOR, Diccionario enciclopédico ilustrado visor. Revisada, corregida y aumentada; Buenos Aires, Argentina: Ed. Anselmo Morvillo, 2000.

Legislación:

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

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1963.

Código Procesal Civil y Mercantil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 107, 1963.

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73, 1973.

Código Procesal Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 51-92, 1992.

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 2-89, 1989.

Ley del Organismo Ejecutivo. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 114-97, 1997.

Ley Orgánica del Organismo Legislativo. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 63-94, 1994.